

TRIBUNAL DE ARBITRAJE

ALVARO EDUARDO FARFAN PEÑA

CONTRA

ALLIANZ SEGUROS S.A.

LAUDO ARBITRAL

Bogotá, D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil diecisiete (2017).

El Tribunal de Arbitraje integrado para dirimir las controversias suscitadas entre **ALVARO EDUARDO FARFAN PEÑA**, como Parte Convocante, y **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, como Parte Convocada, de manera unánime profiere el presente Laudo arbitral en Derecho, después de verificar que se cumplieron en debida forma todas las etapas que la normativa vigente (Ley 1563 de 2012 y demás normas complementarias) prevé y ordena para el desarrollo de los procesos arbitrales, con lo cual le pone fin al conflicto jurídico que las Partes sometieron a su conocimiento.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL LITIGIO Y TRÁMITE DEL PROCESO

1.- IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES DEL PROCESO

1.1.- LA PARTE CONVOCANTE

El Convocante en este proceso es **ÁLVARO EDUARDO FARFÁN PEÑA.**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C. e identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.224.725. En este proceso actuó a través de apoderado judicial debidamente reconocido.

1.2.- LA PARTE CONVOCADA

Es la sociedad **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, persona jurídica con domicilio principal en Bogotá, legalmente constituida y representada legalmente por su Presidente, tal como obra en el certificado de la Superintendencia

Financiera que reposa en el expediente. La Convocada actuó en el proceso debidamente representada a través de su apoderado judicial.

2.- EL PACTO ARBITRAL

El pacto arbitral con base en el cual se convocó a este Tribunal de Arbitraje se encuentra contenido en las condiciones generales de la Póliza de Seguro de Negocio Empresarial No. 021411687/0¹ expedida por la sociedad Convocada, que a la letra señala:

*“14. CLÁUSULA COMPROMISORIA O DE ARBITRAMENTO:
Toda controversia o diferencia relativa a este contrato, se resolverá por un Tribunal de Arbitramento, que se sujetará al reglamento del Centro de Arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de la ciudad del domicilio del contrato de acuerdo con las siguientes reglas:*

a.- El tribunal estará integrado por 3 árbitros designados por las partes de común acuerdo. En caso de que no fuere posible, los árbitros serán designados por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de la ciudad del domicilio del contrato, a solicitud de cualquiera de las partes.

b.- El tribunal decidirá en derecho.”

En el proceso ninguno de los extremos del mismo cuestionó la existencia, validez y eficacia del pacto arbitral, como tampoco cuestionaron la competencia del Tribunal para resolver el litigio.

3.- SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES SURTIDAS EN LA ETAPA INTRODUCTORIA DEL PROCESO

Las actuaciones adelantadas en el presente proceso arbitral fueron, en síntesis, las siguientes:

3.1.- Por conducto de apoderado judicial **ALVARO EDUARDO FARFAN PEÑA**, presentó el día 11 de noviembre de 2015 la demanda arbitral con la que se dio inicio a este proceso.

3.2.- Agotado el trámite de la designación de árbitros, los nombramientos se produjeron de consuno entre las Partes. Luego de que los árbitros aceptaron su designación y se cumplió con lo preceptuado por el Artículo 15 de la Ley 1563 de 2012, el Tribunal se instaló en audiencia celebrada el 15 de marzo de 2016. En esta audiencia el Tribunal, además de declararse debidamente instalado, fijó como su sede y la de su Secretaría al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de

¹ Cuaderno de Pruebas N° 1, Folio 44.

Bogotá. Igualmente designó Presidente y Secretario, éste último de la lista de Secretarios del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, quien oportunamente aceptó su designación y tomó posesión dando cumplimiento al deber de información consagrado en la Ley.

3.3.- Mediante Auto No. 2 de esa misma fecha se inadmitió la demanda, la cual fue subsanada en debida oportunidad por la parte Convocante el día 22 de marzo de 2016. Mediante Auto No. 3 del 5 de abril de 2016 se le impartió admisión a la demanda y se ordenó correr traslado de ella por el término legal al extremo Convocado.

3.4.- La Convocada, en debida oportunidad dio contestación a la demanda arbitral el 25 de mayo de 2016, en la cual formuló excepciones de mérito, solicitó pruebas y objetó el juramento estimatorio.

3.5.- Mediante Auto No. 4 del 24 de junio de 2016 el Tribunal tuvo por contestada en tiempo la demanda arbitral por parte del extremo Convocado y, en consecuencia, corrió traslado al extremo Convocante de las excepciones de mérito propuestas por la Convocada y de la objeción al juramento estimatorio.

3.6.- El 7 de julio de 2016, la Parte Convocante presentó escrito mediante el cual describió traslado de las excepciones de mérito propuestas por la Convocada y de la objeción al juramento estimatorio.

3.7.- Luego de que se señalara fecha y hora al efecto, el 11 de julio de 2016 se dio inicio a la audiencia de conciliación prevista en el Artículo 24 de la Ley 1563, durante la cual las Partes manifestaron que no fue posible lograr un acuerdo entre ellas, razón por la cual mediante Auto de la misma fecha, el Tribunal declaró fallida la etapa de conciliación, dio por terminada dicha fase y en cumplimiento de su deber procedió a fijar los honorarios y gastos, cuyo pago fue realizado oportunamente por las Partes del proceso.

4.- PRIMERA AUDIENCIA DE TRÁMITE, ETAPA PROBATORIA Y ALEGACIONES FINALES

4.1.- El 30 de noviembre de 2016 se celebró la primera audiencia de trámite en cuyo desarrollo, después de analizar el alcance del pacto arbitral en cuanto a la materia y en cuanto a los sujetos de cara a los asuntos sometidos a arbitraje, mediante auto de la misma fecha, el Tribunal se declaró competente para asumir y resolver en derecho el litigio sometido a su conocimiento.

4.2.- En firme el auto mediante el cual se asumió competencia para decidir el litigio sometido a su conocimiento, procedió el Tribunal a abrir a

pruebas el proceso, providencia a través de la cual decretó las pruebas oportunamente solicitadas por las partes.

4.3.- Agotada la instrucción del proceso, el Tribunal señaló fecha y hora para la audiencia de alegaciones, la cual se celebró el 22 de mayo de 2017.

5.- TÉRMINO DE DURACIÓN DEL PROCESO

La primera audiencia de trámite en este proceso se surtió el día 30 de noviembre de 2016, por lo cual el término de duración del proceso, que inicialmente fue de seis (6) meses, debía vencer el 30 de mayo de 2017.

A la fecha han transcurrido ciento (114) días del término del Tribunal y el mismo ha estado suspendido por un término de 120 días comunes por solicitud de las partes así:

SUSPENSIÓN	TOTAL DÍAS CALENDARIO SUSPENDIDOS
Entre el 1 de diciembre de 2016 y el 11 de diciembre de 2016, ambas fechas inclusive.	11
Entre el 13 de diciembre de 2016 y el 16 de enero de 2017, ambas fechas inclusive.	36
Entre el 5 de abril de 2017 y el 21 de mayo de 2017, ambas fechas inclusive.	48
Entre el 30 de mayo de 2017 y el 27 de julio de 2017, ambas fechas inclusive.	58
TOTAL	153

Lo anterior implica, que de conformidad con lo ordenado por el Artículo 11 de la Ley 1563 de 2012, al término de duración del proceso deben agregarse los ciento veinte (120) días calendario durante los que el proceso estuvo suspendido.

En consecuencia, el término de duración del proceso vencerá el **27 de septiembre de 2017**, por lo que el presente laudo arbitral se profiere de manera oportuna.

CAPÍTULO SEGUNDO

SÍNTESIS DE LA CONTROVERSIA

1.- LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Las pretensiones de la Parte Convocante fueron formuladas en su libelo demandatorio, en los siguientes términos:

“3.1. Que se declare que ocurrió un siniestro en afectación de la póliza de Seguro NEGOCIO EMPRESARIAL No.021411687/0 expedida por la aseguradora ALLIANZ SEGUROS S.A., con motivo del incendio ocurrido el día 13 de noviembre del año 2013 que afectó tanto el edificio como los contenidos, de la bodega distinguida con la nomenclatura 16-43 de la Calle 12 la ciudad de BOGOTÁ D.C.

3.2. Que se condene a la aseguradora ALLIANZ SEGUROS S.A. al pago de las siguientes sumas de dinero:

3.2.1. Por concepto de daños materiales irrogados a mi poderdante:

La suma de SETECIENTOS CUARENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL PESOS (COL\$742.753.956,00), discriminada así:

3.2.1.1. Reparaciones bodega:

La suma de CIENTO VEINTICUATRO MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO MIL PESOS (COL\$124.978.000,00).

3.2.1.2. Reposición de las CÁMARAS DE FRIO:

La suma de CUATROCIENTOS SEISA MILLONES DE PESOS (COL\$406.000.000,00)(SIC), de acuerdo con las cotizaciones de las empresas THERMOGOLD S.A. y ROJAS HERMANOS correspondientes a TRES (3) cuartos fríos, que fueron afectados en su totalidad, entregadas en su oportunidad a la aseguradora ALLIANZ SEGUROS S.A. a través del ajustador que designó para el efecto, cuya copia reposa en el capítulo de pruebas de la presente.

3.2.1.3 Mercancías propias:

La suma de CIENTO MILLONES DE PESOS (COL\$100.000.000,00), que corresponde al valor asegurado para este riesgo en la póliza.

3.2.1.4. Mercancías de terceros:

La suma de CIENTO MILLONES DE PESOS (COL\$100.000.000,00), que corresponde al valor asegurado para este riesgo en la póliza.

3.2.2. *Por concepto de la afectación del amparo de GASTOS ADICIONALES:*

La suma de ONCE MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS (COL\$11.775.956,00), que corresponden a las facturas que se citan seguidamente, y se entregaron en su oportunidad a la aseguradora ALLIANZ SEGUROS S.A. a través del ajustador que designó para el efecto, cuya copia reposa en el capítulo de pruebas de la presente.

3.2.2.1. *Factura 077 por valor de COL\$5.800.000,00 (por concepto de honorarios).*

3.2.2.2. *Factura 075 por valor de COL\$5.415.956,00 (por concepto de remoción de escombros) de la firma PS & ASOCIADOS SAS.*

3.2.2.3. *Factura por valor de COL\$560.000,00, de EXTINTORES ALEJANDRA por concepto de recarga extintores.*

3.2.3. *Por concepto de intereses moratorios, liquidados a partir del día 15 de julio del año 2014 –fecha en la que la aseguradora ALLIANZ SEGUROS S.A objeta la reclamación- y hasta la fecha en que se verifique el pago total de la obligación conforme lo ordena el Artículo 1080 del Código de Comercio , según el cual, si el asegurador **NO efectúa el pago indemnizatorio** dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite aun extrajudicialmente su derecho ante el asegurador, éste reconocerá y pagará al beneficiario, una tasa de interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad.*

3.2.4. *Por concepto de indexación de las sumas de dinero adeudadas por la aseguradora ALLIANZ SEGUROS S.A. a partir del día 15 de julio del año 2014 –fecha en la que la aseguradora ALLIANZ SEGUROS S.A objeta la reclamación- hasta la fecha en que se verifique el pago total de la obligación; esto es, que se traigan dichas sumas a valor presente.*

3.2.5. *Por concepto de costas y gastos del proceso.*

3.2.6. *Por todas aquellas sumas de dinero que se llegaren a probar en el curso del proceso.”*

2.- LOS HECHOS DE LA DEMANDA

Pueden sintetizarse de la siguiente manera:

2.1.- El señor Álvaro Eduardo Farfán Peña es propietario del inmueble distinguido con la nomenclatura 16-43 de la Calle 12 de la ciudad de Bogotá, identificado con la matrícula inmobiliaria No.50C-358653, tal como consta en el Certificado de Tradición y Libertad y en la Certificación Catastral No. 1433376.

2.2.- El señor Álvaro Eduardo Farfán Peña contrató con la aseguradora Allianz Seguros S.A. la Póliza de Seguro Negocio Empresarial No. 021411687/0, que corresponde a la póliza de Todo Riesgo Daño Material, amparándose con ella, entre otros riesgos, el de incendio y/o rayo o sus efectos inmediatos como calor y humo, e incluyendo las coberturas de remoción de escombros, extinción de siniestros, preservación de bienes, honorarios profesionales, actos de autoridad, etc.

2.3.- Los valores asegurados fueron los siguientes:

<i>“Edificio</i>	<i>COL\$250.000.000,00</i>
<i>Maquinaria y Equipo</i>	<i>COL\$500.000.000,00</i>
<i>Mercancías de Terceros</i>	<i>COL\$100.000.000,00</i>
<i>Mercancías Propias</i>	<i>COL\$100.000.000,00</i>

TOTAL VALOR ASEGURADO COL\$950.000.000,00”

2.4.- El día 13 de noviembre del año 2013 ocurrió un incendio en el inmueble ubicado en la Calle 12 No.16-43, presentándose daños tanto en la edificación como en sus contenidos.

2.5.- Álvaro Eduardo Farfán Peña presentó reclamación formal a la Asegurador Allianz Seguros S.A con cargo a la Póliza de Seguro Negocio Empresarial No. 021411687/0, a través del ajustador nombrado por tal compañía.

2.6.- La aseguradora objetó la reclamación presentada con el comunicado GNI- 36 del 15 de julio de 2014, bajo el argumento de que no se cumplieron las garantías consignadas en la póliza; dicha decisión fue ratificada, pese a las diversas solicitudes de reconsideraciones realizadas por el asegurado.

2.7.- Allianz Seguros S.A., después de la ocurrencia del siniestro, renovó la póliza de seguros para la vigencia correspondiente al periodo de agosto 14 de 2014 a 13 de agosto de 2015 expidiendo la póliza PYME No. 02613686/0, con una prima anual de \$25.626.143,00.

2.8.- Allianz Seguros S.A. afirmó que el asegurado no contaba con acreditación RETIE y que las reparaciones y reformas tampoco se certifican, por lo tanto se habría incumplido esta garantía, al igual que las mercancías no se encontraban debidamente estibadas y ubicadas en estanterías, como tampoco estaban ubicadas a menos de cincuenta (50) centímetros de las paredes ni a menos de un (1) metro de las fuentes de ignición, a lo cual añadió que las instalaciones eléctricas no estaban en perfecto estado de funcionamiento y que en la bodega no se contaba con un plan de orden, limpieza y aseo.

2.9.- Al respecto la Convocante manifestó que el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas – RETIE no puede ser aplicado para el inmueble donde se presentó el incendio, por no tratarse de un edificio construido con posterioridad al 1° de mayo de 2005.

2.10.- Afirma adicionalmente que debe tenerse en cuenta que de acuerdo con la anotación No.14 del 6 de septiembre de 2004 del Certificado de Tradición y Libertad del inmueble identificado con Matrícula No. 50C-358653, el predio es adquirido por el señor Álvaro Eduardo Farfán Peña a través de adjudicación de remate (Sentencia noviembre 28 de 2002), y desde esta fecha el inmueble ya contaba con los cuartos de frío en las mismas condiciones, siendo así aceptado el riesgo por Allianz Seguros S.A.

2.11.- El señor Álvaro Eduardo Farfán Peña, manifestó que la Póliza de Seguro Negocio Empresarial No. 021411687/0, contenía una “CLÁUSULA DE CONOCIMIENTO DEL RIESGO” del siguiente tenor: (...) *“Por medio del presente anexo, la Compañía manifiesta que ha inspeccionado los bienes amparados y por consiguiente deja constancia del conocimiento de los hechos y circunstancias sobre los cuales ha versado la inspección, sin perjuicio de la obligación que tiene el asegurado de declarar el estado del riesgo y de avisar cualquier modificación o alteración del mismo, atendiendo a los criterios establecidos en los Artículos 1058 y 1060 del Código del Comercio. La Compañía se reserva el derecho de repetir dicha inspección cuantas veces lo juzgue pertinente. ...”*, hecho que según la Convocante da fe del conocimiento de la aseguradora Allianz Seguros S.A. de la existencia de los cuartos de frío.

2.12.- Al respecto aduce Allianz Seguros S.A. en su carta de objeción, que las mercancías se encontraban depositadas sobre el entepiso de madera *“sin estar estibadas sobre palets, ni estanterías”*, incumpléndose la garantía.

2.13.- Con respecto al orden, resalta la Convocante que después de una conflagración de esta naturaleza es imposible demostrar si las mercancías se encontraban ordenadas.

2.14.- Adujo Allianz Seguros S.A. en su carta de objeción que *“Tal y como fue inspeccionado el riesgo, se encontraron deficiencias en las Instalaciones eléctricas, tanto por su antigüedad, como por marcas de arcos eléctricos, como en insuficientes protecciones. Concluyendo incumplimiento de la garantía exigida por la póliza para instalaciones eléctricas”*, apreciaciones que considera la Convocante ligeras y con un inocultable deseo de evadir su responsabilidad indemnizatoria, afirmando que las instalaciones eléctricas estaban en óptimas condiciones de operación y funcionamiento.

2.15.- Considera la Convocante, que es impensable que asumido el riesgo desde hace más de 40 años, la aseguradora Allianz Seguros S.A. so pretexto de la Antigüedad de las instalaciones eléctricas, objeta el siniestro; se reitera, en esas condiciones es que ha venido asegurando este riesgo sin presentar ningún tipo de recomendación o reparo respecto de su estado.

2.16.- Finalmente, según la Convocante, Allianz Seguros S.A. en el documento contentivo de la objeción hace dos señalamientos que vale la pena reseñar:

a.- (...) *“Consideramos que el Asegurado no cumple con las garantías antes mencionadas por lo **cual se podría dar por terminado este contrato de seguro** a razón del incumplimiento de las garantías que debe realizar el Asegurado, es de aclarar que las garantías son de estricto cumplimiento y su falta dará por terminado el contrato de seguros.”*

b.- (...) *“... Así mismo, se pudo concluir que el asegurado **no cumplió, ni está cumpliendo con los numerales expuestos de capítulo garantías** establecidas en el contrato de seguro de la póliza No 21411687.”*

2.17.- Concluye Álvaro Eduardo Farfán Peña que Allianz Seguros S.A. a sabiendas de las condiciones y antigüedad del riesgo que asumía, incluyó unilateralmente cláusulas de garantía que creía que el asegurado no cumpliría.

3.- LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Convocada Allianz Seguros S.A. oportunamente dio contestación a la demanda, mediante la cual solicitó pruebas, objetó el juramento estimatorio y formuló excepciones de mérito, las cuales a continuación se sintetizan:

- Excepción denominada *“INCUMPLIMIENTO DE LAS GARANTÍAS PACTADAS EN LA PÓLIZA No. 021411687”*, la cual se estructuró, en esencia, a partir de la base de que el asegurado infringió varias garantías pactadas en el contrato de seguro en cuestión, motivo por el cual concluye que la Póliza No. 021411687 no está llamada a surtir efecto

alguno y, por consiguiente, no tiene derecho la parte Convocante a recibir indemnización alguna.

- Excepción titulada *“EL CONOCIMIENTO QUE HAYA PODIDO TENER ALLIANZ SEGUROS S.A. DEL ESTADO DEL RIESGO NO DESVIRTÚA EL INCUMPLIMIENTO DE LAS GARANTÍAS EN QUE INCURRIÓ EL CONVOCANTE”*, se considera que confunde equivocadamente los conceptos de estado del riesgo y el conocimiento del riesgo, con la institución de las garantías, al menos en cuanto los numerales 3 y 6 que le resultan inoponibles. De igual forma se indica que el conocimiento del riesgo que tenga el asegurador no impide que se impongan al asegurado unas garantías de conducta, motivo por el cual si en este caso la aseguradora conoció del estado del riesgo y así lo declaró ello no impide que pueda exigir el cumplimiento de garantías y reclamar los efectos legales que producen el incumplimiento de las mismas.

- Excepción titulada *“VALIDEZ DE LA CLÁUSULA DE GARANTÍAS”*, según la cual, aunque generalmente las garantías se incluyen de manera unilateral por la aseguradora, la cláusula que las contiene fue aceptada libre y voluntariamente por Álvaro Eduardo Farfán Peña, quien conoció de su alcance y naturaleza, garantías que, por lo demás, buscan mantener el equilibrio del negocio asegurativo, y no como lo entiende la Convocante en su demanda, perjudicar al asegurado. Al respecto aclara que las garantías consagradas en el contrato de seguro no son oscuras ni ambiguas ni contradictorias, por lo que no hay lugar a interpretación alguna en su aplicación, la cual por mandato de la ley debe ser estricta al ser vinculantes para los contratantes.

- Excepción bautizada como *“INEXISTENCIA Y/O SOBREENESTIMACIÓN DE LOS PERJUICIOS RECLAMADOS POR LA PARTE ACTORA”*, en virtud de la cual indicó la Convocada que el incumplimiento contractual imputado, es inexistente y su reclamación sobreestimada y carente de sustento jurídico. Sumado a lo anterior, se asegura que dicha reclamación no cumple con los presupuestos establecidos por el Artículo 167 del Código General de Proceso para que puedan reconocerse, en razón a que no tienen la calidad de ciertos, lo que afecta la posibilidad de su reconocimiento en el desarrollo del proceso arbitral.

- Excepción llamada *“SUMA ASEGURADA E INFRASEGURO”*, en virtud de la cual esgrimió la Convocada que la responsabilidad de la aseguradora se encuentra limitada por el valor de la suma asegurada fijada en el contrato de seguro para cada amparo, lo cual permite evidenciar que lo solicitado supera dicha responsabilidad, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 1079 del Código de Comercio, el cual dispone que *“El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del Artículo 1074”*.

- Excepción titulada *“EXISTENCIA DE DEDUCIBLE”*, a partir de la cual la Convocada señaló que en este caso, de existir algún tipo de condena en contra de Allianz Seguros S.A., debe tomarse en consideración, al momento de liquidar el valor de la indemnización, el descuento que a título de deducible se encuentra pactado en la Póliza objeto del litigio.

- Excepción llamada *“IMPROCEDENCIA DE LA CAUSACIÓN Y COBRO DE INTERESES MORATORIOS EN LA FORMA RECLAMADA POR ÁLVARO EDUARDO FARFÁN PEÑA”*, en virtud de la cual se sostuvo por la Convocada que no se encuentra debidamente formalizada la reclamación en sede extrajudicial en los términos del Artículo 1077 del Código de Comercio, en virtud del aviso del siniestro elevado por Álvaro Eduardo Farfán Peña. Por consiguiente, no es procedente contabilizar o hacer exigibles los intereses moratorios pretendidos desde la fecha en que Allianz Seguros S.A. negó el pago indemnizatorio reclamado, al haberse dado respuesta de manera oportuna y fundada al aviso presentado por el Convocante, lo cual impide aplicar la consecuencia prevista en el Artículo 1080 del Código de Comercio.

- Excepción denominada *“NO SON PROCEDENTES DE MANERA CONCURRENTES, LOS INTERESES MORATORIOS CON LA INDEXACIÓN”*, esta excepción se sustenta en que tal como lo ha reiterado la jurisprudencia, no procede el cobro concurrente de intereses moratorios y corrección monetaria, por constituir ello una doble indemnización de un mismo perjuicio, cual es la pérdida de poder adquisitivo del dinero, que resulta reparado bien sea mediante el reconocimiento de intereses moratorios, los cuales incluyen el componente inflacionario, o mediante la corrección monetaria.

- Excepción llamada *“PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES Y DERECHOS EMANADOS DEL CONTRATO DE SEGURO”*, este medio de defensa se estructura en que de conformidad con lo previsto en el Artículo 1081 del Código de Comercio, en el presente caso operó la prescripción y de ser necesario el Tribunal debe verificar su ocurrencia en el caso que nos ocupa.

CAPÍTULO TERCERO

CONSIDERACIONES PARA RESOLVER

1.- Presupuestos procesales

En el presente caso se encuentran reunidos los requisitos necesarios para que este Tribunal Arbitral pueda proferir laudo arbitral de fondo desatando el litigio sometido a su conocimiento, habida cuenta que las partes son sujetos capaces que han comparecido debidamente a este proceso, la demanda reúne los requisitos de ley y la competencia de este Tribunal no fue cuestionada.

Aunado a lo anterior, el presente trámite arbitral se desarrolló con apego a las disposiciones legales que rigen el arbitraje nacional, con pleno cumplimiento de los principios y garantías constitucionales, razón por la cual, al no existir reparo alguno sobre los requisitos en mención, se profiere el presente laudo arbitral.

2.- Precisión inicial

Uno de los aspectos que se ha discutido a lo largo del proceso, es aquel relativo a si la póliza de seguro respecto de la cual durante su vigencia ocurrió el siniestro, correspondía al mismo contrato de seguro que las partes habían venido celebrando desde hacía varios años atrás o si se trata de contratos de seguro independientes, es decir, si para cada renovación se celebra un nuevo contrato de seguro (posición esgrimida por la Convocada) o si se trata de un mismo contrato con varias renovaciones (posición alegada por la Convocante).

El Tribunal sobre este punto, encontró dentro del expediente las siguientes pólizas de seguro:

A.- Póliza Pyme 7045

A Folio 52 del Cuaderno de Pruebas No. 1, obra la póliza PYME 7045, emitida por la ASEGURADORA COLSEGUROS S. A., para una vigencia del 11 de agosto de 2008 al 11 de agosto de 2009.

B.- Póliza Pyme 7045

Aparece en el plenario, a partir de Folio 79 del Cuaderno de Pruebas No. 1, la Póliza PYME 7045, emitida por la ASEGURADORA COLSEGUROS S. A., con vigencia del 11 de septiembre de 2011 al 10 de septiembre de 2012.

C.- Póliza 021127809/0

A partir del Folio 98 del Cuaderno de Pruebas No. 1, aparece en el expediente la póliza No. 021127809/0, para la vigencia del 14 de agosto de 2012 a 13 de agosto de 2013, la póliza expedida por la compañía Allianz Seguros S. A. (antes ASEGURADORA COLSEGUROS S.A.)

D.- Póliza 021411687/0

Del Folio 5 en adelante del Cuaderno de Pruebas No. 4, obra la Póliza No. 021127809/0, la cual comprende la vigencia de 14 de agosto del 2013 al 13 de agosto de 2014.

E.- Póliza 021613686/0

En el Folio 149 y siguientes del Cuaderno de Pruebas No. 1, se encuentra la Póliza 021127809/0 cuya vigencia es del 14 de agosto de 2014 al 13 de agosto de 2015.

Una vez realizado el análisis de las anteriores pólizas, así como los hechos y la controversia que fue puesta en conocimiento del Tribunal, con el fin de que la misma fuera solucionada dentro del presente proceso, se encuentra que lo verdaderamente relevante, de cara a la solución del litigio, es el análisis relacionado con el cumplimiento de las garantías pactadas durante la vigencia correspondiente al 14 de agosto de 2013 y el 13 de agosto de 2014, esto es, a la póliza 021411687/0, pues fue durante su vigencia que ocurrió el siniestro.

En consecuencia, la discusión en torno a si se trató de una sola póliza de seguro con varias y sucesivas renovaciones o si, por el contrario, fueron pólizas autónomas e independientes, es una controversia que, para el Tribunal, no tiene la suficiente relevancia para la solución de este litigio, habida cuenta que lo trascendente para tal efecto, como se expondrá en este laudo, es si para el día en que ocurrió el siniestro, esto es, el día 13 de noviembre de 2013, el asegurado estaba o no cumpliendo con las garantías pactadas para esa específica vigencia y si ellas deben o no ser aplicadas en el presente proceso.

Como se evidenciará en el presente Laudo Arbitral, de llegarse a encontrar probado el cumplimiento o incumplimiento de las garantías, la consecuencia será la misma si se llega a la conclusión de que estamos en presencia de un solo contrato de seguro que ha experimentado varias renovaciones o si se trata de varios contratos de seguro autónomos e independientes, habida cuenta que el incumplimiento de las garantías, según se estudiará más adelante, impide al asegurado obtener la indemnización.

Punto que merece dejarse en claro es que en el presente proceso arbitral no es materia de discusión la ocurrencia del siniestro ni las causas del mismo; sobre ello nada se debatió en este arbitraje y los extremos procesales estuvieron de acuerdo en que el incendio ocurrido el 13 de noviembre de 2013 tuvo un origen accidental, motivo por el cual en este Laudo Arbitral se partirá de esa base.

3.- Consideraciones generales sobre el régimen de garantías en el contrato de seguro

De la lectura de las piezas introductorias del proceso (demanda, contestación y réplicas), así como de las alegaciones orales y sus escritos de resumen, se desprende con facilidad que el presente proceso gira en torno al supuesto incumplimiento de las garantías pactadas en el

contrato de seguro que es objeto de este proceso, así como de la efectividad y vigencia de las mismas para el momento en que ocurrió el siniestro el día 13 de noviembre de 2013, motivo por el cual, antes de abordar el estudio de las distintas posiciones litigiosas, es menester, a modo de marco general, recordar que el régimen de garantías en el contrato de seguro está contemplado, en esencia, en los Artículos 1061 y 1062 del Código de Comercio.

La primera de las normas citadas dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 1061. DEFINICIÓN DE GARANTÍA. Se entenderá por garantía la promesa en virtud de la cual el asegurado se obliga a hacer o no determinada cosa, o a cumplir determinada exigencia, o mediante la cual afirma o niega la existencia de determinada situación de hecho.

La garantía deberá constar en la póliza o en los documentos accesorios a ella. Podrá expresarse en cualquier forma que indique la intención inequívoca de otorgarla.

La garantía, sea o no sustancial respecto del riesgo, deberá cumplirse estrictamente. En caso contrario, el contrato será anulable. Cuando la garantía se refiere a un hecho posterior a la celebración del contrato, el asegurador podrá darlo por terminado desde el momento de la infracción.”

El segundo de los preceptos enseña:

“ARTÍCULO 1062. EXCUSA DE NO CUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA. Se excusará el no cumplimiento de la garantía cuando, por virtud del cambio de circunstancias, ella ha dejado de ser aplicable al contrato, o cuando su cumplimiento ha llegado a significar violación de una ley posterior a la celebración del contrato.”

De las normas en comento extrae el Tribunal, como se dijo, a manera de introducción general al tema que es objeto de este litigio arbitral, que la garantía consiste en un compromiso del asegurado, en virtud de la cual (i) se obliga a hacer o no determinada cosa; (ii) se obliga a cumplir con una determinada exigencia; o (iii) afirma o niega la existencia de una determinada situación de hecho.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han aceptado que del texto citado se desprende la existencia de dos tipos de garantías: Las denominadas “*garantías de conducta*”, en virtud de las cuales el asegurado se obliga ejecutar, observar o atender una determinada conducta de hacer o de no hacer; y las “*garantías afirmativas*”, en virtud de las cuales se hace una declaración en la que se da cuenta (afirmando

o negando) la existencia de una determinada situación fáctica o estado de cosas.

Al respecto, en la conocida sentencia del 30 de septiembre de 2002 proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, hito en esta materia, se dijo que *“El Artículo 1061 del Código de Comercio, abarca dos diferentes tipos –o tipologías- de garantías que la doctrina, comúnmente, denomina: de conducta, en virtud de la cual el asegurado –mejor el tomador- se obliga a hacer o no determinada cosa, y afirmativas, vale decir, las que conciernen a una declaración –de conocimiento o de ciencia- mediante la cual se afirma o niega una concreta situación de hecho (factum)”*²

En este mismo sentido, enseña la doctrina que las garantías afirmativas *“las que corresponden a la declaración mediante la cual el asegurado afirma o niega la existencia de determinada situación de hecho. Por su naturaleza deben entenderse coetáneas a la celebración del contrato, y es en este mismo momento cuando debe identificarse su infracción. Nada obsta, empero, a su otorgamiento ulterior si, v.gr., por agravación del estado del riesgo, se hace necesario un nuevo acuerdo destinado a preservar la vigencia del seguro (art. 1060). En tal caso, la garantía se entenderá coetánea a la celebración de este nuevo acuerdo.”*³

En punto de las denominadas garantías de conducta, la misma doctrina indica que ellas están llamadas a *“proyectarse durante la vida del contrato”* y que constituyen una *“promesa”*, vale decir, la obligación que contrae el asegurado de hacer o no hacer (conducta positiva o conducta negativa) o de cumplir determinada exigencia, que, como hemos dicho, debe ser objeto de estricta observancia y cuya infracción faculta al asegurador para dar por terminado el contrato”⁴

La garantía puede ser o no sustancial al riesgo, es decir, puede tener relevancia mayor o menor en relación con la posibilidad de ocurrencia del riesgo; pero lo importante es que, como lo ha indicado la jurisprudencia en la referida sentencia del 30 de septiembre de 2002, la garantía siempre debe tener alguna relación con el riesgo amparado.

Dijo la Corte:

“Sea o no sustancial, en los términos ya reseñados, debe tener o guardar –alguna- relación con el riesgo, esto es, con el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, asegurado o beneficiario (art. 1054 C. de Co), que es asumido por el asegurador, a voces del Artículo 1.037 del estatuto mercantil, puesto que de lo contrario, ello se prestaría

² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del

³ OSSA G, Efrén. “Teoría General del Seguro”, Bogotá, Temis, 1984, p. 322.

⁴ Ibídem, p. 323.

para la incubación de abusos y conflictos que, al unísono, eclipsarían la teleología bienhechora de la institución del seguro. Sobre el particular, está de acuerdo la communis opinio patria. Tanto es así que el artículo en comentario, al proclamar la sustancialidad o insustancialidad, lo hace de cara al riesgo, como quiera que éste es el punto de referencia empleado por el legislador vernáculo –en lo pertinente-, lo que denota, entonces, que en cualquiera de los prenotados supuestos, incluso el de la insustancialidad, el riesgo debe hacer presencia, así sea moderada o sutilmente.

Y es que ciertamente no puede concebirse en el contrato de seguro, in toto, una desconexión plena o absoluta entre la garantía y el riesgo, pues aquella puede ser o determinante en la asunción de aquel por parte del asegurador o bien servir para el mantenimiento cabal del equilibrio técnico, a la par que de la ecuación: riesgo-prima

Si ello no fuere así, cumple memorarlo, algunas de las pólizas de seguros podrían ser, como lo fueron en el pasado en el viejo continente, verdaderas “selvas de garantías” –para emplear un descriptivo término utilizado en la doctrina-, en las que cualquier infracción trivial, intrascendente o irrelevante de parte del tomador, serviría de pretexto al asegurador para no honrar la palabra primigeniamente empeñada, con las letales consecuencias que ello generaría en la vida de la relación comercial y, consiguientemente, en quiebre frontal del arraigado principio de la conservación del negocio jurídico (pervivencia in negotio)”.

Un aspecto medular en punto de las garantías son las consecuencias que acarrea su incumplimiento. A este respecto, el inciso final del Artículo 1061 del Código de Comercio enseña que *“La garantía, sea o no sustancial respecto del riesgo, deberá cumplirse estrictamente”*, de donde se sigue que el asegurado está obligado a darle pleno, irrestricto y cabal cumplimiento a la garantía, bien sea que ella, respecto del riesgo, sea o no sustancial. Es decir, que la garantía, según otro sector de la doctrina, puede estar o no referida a aspectos esenciales del riesgo y ello dependerá de lo pactado, pero, siempre y en todo caso, en línea de principio, deberá ser cumplida sin que se *“pueda alegar que no se cumplió la garantía puesto que no era esencial o importante para mantener el estado de riesgo, ya que ella bien puede hacer relación a aspectos puramente accidentales que poco incidan en el estado del bien objeto del contrato de seguro”*.⁵

El Artículo 1062 establece que se excusará el incumplimiento de la garantía cuando ella ha dejado de ser aplicable al contrato de seguro por

⁵ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio. “Comentarios al Contrato de Seguro”, Bogotá, Dupré, 2014, p. 308.

haber cambiado las circunstancias bajo las cuales se pactó o cuando su cumplimiento implique violar una ley posterior a la celebración del contrato de seguro.

En este punto, respecto de la función que cumplen las garantías y la obligación en cabeza del asegurado de darles estricto y pleno cumplimiento, se ha dicho por la jurisprudencia civil que *“el papel de las garantías pactadas en el contrato de seguro –particularmente, como ocurre en este caso, cuando se trata de garantías de conducta-, no es el de delimitar materialmente el riesgo, sino, como ya se ha reseñado, el de generar confianza en el asegurador en el sentido de que el riesgo contratado se mantendrá en los términos por él conocidos y evaluados al momento de determinar la prima del seguro. Cosa diferente será la terminación del contrato y, por ende, de la cobertura, por el incumplimiento de las garantías. En verdad, en estricto sentido, la delimitación del riesgo, según ya se ha adelantado, se realiza a través de la estipulación de las respectivas coberturas o amparos y mediante el establecimiento de las correspondientes exclusiones”*.⁶

Salvo las hipótesis contempladas en la norma en cita (Artículo 1062), la garantía siempre deberá cumplirse estrictamente, como lo enseña el Artículo 1061, de donde se sigue que, trátase de las *“garantías de conducta”* de las nombradas *“garantías afirmativas”*, lo cierto es que su cumplimiento debe ser irrestricto y frente a su inobservancia dicha norma contempla que *“el contrato será anulable”*. Y agrega la norma que *“Cuando la garantía se refiere a un hecho posterior a la celebración del contrato, el asegurador podrá darlo por terminado desde el momento de la infracción”*, de donde refulge que el no cumplimiento de la garantía, si ella consiste en una declaración o negación, genera la anulabilidad del contrato, y que si la garantía hace referencia a una conducta que debe ser observada durante la ejecución del contrato, el incumplimiento de ella dará derecho al asegurador para dar por terminado el Contrato.

En este sentido, señala sobre este particular otro exponente de la doctrina patria en la materia que *“el cumplimiento de las garantías es una obligación muy importante de la parte asegurada, y su cumplimiento puede determinar la nulidad del contrato cuando se trata de garantías que deben cumplirse coetáneamente a la celebración del mismo, o la terminación del contrato, cuando se trata de garantías que deben ser cumplidas y se incumplen con posterioridad”*.⁷

De manera que cuando en virtud de la garantía pactada el asegurado se obliga a observar una determinada conducta (de ejecución o de abstención) durante la ejecución del contrato, el incumplimiento de esa

⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 19 de diciembre de 2008, exp. 11001-3103-012-2000-00075-01, M.P. Arturo Solarte Rodríguez.

⁷ ORDÓÑEZ ORDÓÑEZ, Andrés. “Lecciones de Derecho de Seguros”, T. III, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p. 74.

“promesa” le permite a la aseguradora ejercer la facultad de terminar el contrato de seguro a partir del momento en que se produce el incumplimiento, facultad que, como lo indica la doctrina, bien puede ejercer la aseguradora *“antes o después del siniestro”*, es decir, una vez se advierta la existencia del incumplimiento de la garantía, la aseguradora, aun sin que haya ocurrido el siniestro, podrá dar por terminado el contrato, *“Solo que de uno u otro modo, en un momento u otro, la terminación está llamada a operar con efecto retroactivo a la fecha de la infracción”*.⁸

Ahora bien, en relación con la inobservancia de la garantía durante la ejecución del contrato, ha señalado la jurisprudencia que ello constituye incumplimiento del contrato de seguro por parte del asegurado, bien sea que ello haya generado o no el siniestro. Desde esta perspectiva, no es indispensable, a efectos de que se considere incumplido el contrato de seguro por parte del asegurado, que la violación de la garantía haya sido concretamente la causa del hecho constitutivo de siniestro, pues al fin y al cabo lo que es relevante es que la garantía no haya sido atendida, respetada y honrada por el asegurado.

La terminación del contrato de seguro, como se desprende del tenor literal del Artículo 1061, no opera de manera inmediata y automática una vez se produce el incumplimiento de la garantía, sino que le corresponde al asegurador hacer uso de la facultad de terminación. Pero con independencia de que se haga uso o no de la facultad de terminación unilateral, lo cierto es que el incumplimiento de la garantía le impide al asegurado obtener la indemnización de los perjuicios causados con el siniestro, toda vez que mal puede quien incumplió el contrato reclamarle a la otra parte el cumplimiento del mismo.

En sentencia del 27 de febrero de 2012⁹, dijo la Corte sobre este particular:

“Desde esta perspectiva, cuando la garantía consiste en un hecho posterior al contrato de seguro, su inobservancia otorga el derecho a terminarlo desde la contravención. El seguro, no termina de suyo, por sí y ante sí, sino por decisión unilateral de la aseguradora, facultad que puede ejercer o no.

Sin embargo, incumplida la garantía, desde luego, se incumple el contrato, y esta conducta genera consecuencias a la parte incumplida, según entendió con acierto el ad quem. En particular, no puede pretenderse indemnización alguna por el

⁸ OSSA G, Efrén. Ob. Cit. p. 323.

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 27 de febrero de 2012, expediente 11001-3103-002-2003-14027-01, M.P. William Namén Vargas.

siniestro ocurrido durante o por causa del incumplimiento de las obligaciones adquiridas en virtud del seguro.

De este modo, la inobservancia de la garantía concede derecho al asegurador para terminar el contrato por decisión suya, y también al margen de esta posibilidad, desencadena efectos nocivos al incumplido.”

Para este Tribunal de Arbitraje, el anterior pronunciamiento jurisprudencial deja una clara enseñanza, acorde no solamente con lo previsto en el Artículo 1061 del Código de Comercio, sino en línea con los principios generales que gobiernan todos los negocios jurídicos, principios que se ven reflejados, entre otras disposiciones, en el Artículo 1609 del Código Civil, norma según la cual *“En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos”*, por lo que una interpretación armónica de las normas en comento, conduce a concluir que incumplida la garantía por parte del asegurado, cuando quiera que esta garantía es de aquellas conocidas como *“garantías de conducta”*, la norma especial citada va más allá de sustentar la interposición de una excepción de contrato no cumplido, como sucede con base en el principio general previsto en el citado Artículo 1609 del Código Civil y en el del Código de Comercio, de manera que no solamente le permite al asegurador dar por terminado el contrato (como ocurre con base en la condición resolutoria tácita propia de los contratos bilaterales, de conformidad con los Artículos 1546 del Código Civil y 870 del Código de Comercio) sino que, además, trunca el derecho a pedir la indemnización por los perjuicios sufridos con ocasión del siniestro, pues, trayendo de nuevo a colación palabras de la Corte en la sentencia de casación civil transcrita, del incumplimiento del contrato de seguro *“ciertamente no puede derivar provecho la parte incumplida.”*

Para este Tribunal, entonces, cuando el asegurado incumple la garantía referida *“a un hecho posterior a la celebración del contrato”*, hace que el asegurador pueda ejercer la facultad de darlo por terminado desde el momento del incumplimiento, facultad que generalmente ejercerá en un momento posterior y con efectos retroactivos; pero además, ese incumplimiento trae una consecuencia no menos importante, consistente en la extinción del derecho a la indemnización, pues mal podría el contratante incumplido exigirle al otro extremo de la relación negocial que satisfaga una determinada prestación si no se han cumplido las propias.

Desde esta perspectiva, el incumplimiento de la garantía trae dos grandes consecuencias: una primera, a saber, la terminación del contrato de seguro, terminación que constituye una facultad que puede ser ejercida o no por el asegurador y que cuando se ejerce se hace, por lo general, en una oportunidad posterior, aunque los efectos de la terminación se producen desde el momento del incumplimiento, dado que en este caso

“la terminación tiene efectos objetivamente desde el momento de la infracción, así el asegurador sólo exprese su intención de darlo por terminado muy posteriormente o incluso, en la mayoría de los casos, después de la ocurrencia del siniestro, cuando por razón de la misma acude a cerciorarse de las circunstancias en que el siniestro se produjo”¹⁰; y la segunda consecuencia, es que trunca el derecho del asegurado de obtener el pago de la indemnización por parte la aseguradora.

Punto importante que debe tenerse presente es que las consecuencias señaladas (terminación del contrato y pérdida del derecho de reclamar indemnización) no necesariamente deben ser concurrentes, habida cuenta de que es perfectamente posible que la aseguradora decida no dar por terminado el contrato; pero que en su debida oportunidad objete la reclamación y si en su contra se formula demanda por el asegurado proponga como medio exceptivo el incumplimiento de la garantía pactada, de suerte que se trata de consecuencias que perfectamente pueden operar de manera independiente.

En la citada sentencia del 27 de febrero de 2012, precisamente la Corte prohijó la tesis que ahora este Tribunal de Arbitraje expone, en el sentido de indicar que con independencia de la facultad de terminación del contrato de seguro por parte de la aseguradora, cuando el asegurado ha incumplido la garantía, lo cierto es que dicho incumplimiento le impide al asegurado obtener la indemnización por los daños causados con ocasión del siniestro, habida cuenta que mal podría –como ocurre en cualquier negocio jurídico– la parte incumplida reclamar de la otra el cumplimiento de las obligaciones a su cargo.

En la citada sentencia se dijo:

“El juzgador de segunda instancia en lo esencial, consideró que muy al margen de los razonamientos dados por el juez de conocimiento acerca de la falta de valor probatorio de los documentos en que se hizo descansar la petición de pago, existe una razón de mayor envergadura jurídica para denegar las pretensiones de la demanda, que como quedó anotado, respalda en una medida justa la falta de pago de la indemnización reclamada, pues, por principio, a ésta hay lugar siempre y cuando la asegurada cumpla con la carga que el propio contrato le impuso, en este evento puesta de presente por medio de la garantía a que ampliamente se ha hecho mención en estas consideraciones” (Folios 11-12, Cuaderno No. 2), por lo cual “la demanda no podía acogerse –como lo declaró el a quo en la parte resolutive del fallo impugnado–, pero por encontrarse próspera la excepción relativa a la falta de

¹⁰ ORDÓNEZ, Ob. Cit. p. 149.

cumplimiento de las garantías pactadas, lo cual impone que se confirme la sentencia apelada”.

Justamente, la sentencia impugnada en casación, no está basada en la terminación del contrato de seguro por decisión de la aseguradora en ejercicio de la facultad consignada en el Artículo 1061 del Código de Comercio ante el incumplimiento de la garantía pactada de escoltar el vehículo hasta el primer sitio de reporte obligatorio, ni en su extinción automática por tal motivo.

En cambio, el soporte medular es el incumplimiento del contrato como factor impeditivo de la condena al pago de la indemnización por ocurrencia del siniestro, es decir, la excepción de contrato no cumplido en los contratos bilaterales (arts. 1036, C. de Co. y 1609 Código Civil), cuya operancia supone la existencia, eficacia y vigor del vínculo, hace irrelevante las probanzas de su extinción y el descarrío de la censura al no impugnar la motivación toral, fundamental, central o medular del fallo, en palmario, notorio u ostensible desenfoque.”

En virtud de lo expuesto, el Tribunal concluye que, de acuerdo al régimen general de los negocios jurídicos y en consonancia con el régimen especial aplicable al contrato de seguro, además de las consecuencias contempladas en el Artículo 1061 del Código de Comercio, el incumplimiento de las garantías pactadas en el contrato de seguro le impide al asegurado obtener la indemnización por la ocurrencia del siniestro.

4.- Las garantías objeto de discusión son de las denominadas “garantías de conducta”.

Aspecto que resulta importante en el presente asunto es el concerniente al tipo, clase o categoría a la que pertenecen las garantías que se pactaron en la cláusula séptima del contrato de seguro objeto de este proceso, en especial las que, según la aseguradora, fueron incumplidas por el asegurado y dieron lugar a que aquella objetara la reclamación y en este proceso formularan las correspondientes excepciones de mérito. El punto cobra relevancia en la medida en que el extremo Convocante ha cuestionado en este proceso la naturaleza de las garantías a que se obligó el asegurado; para el extremo Convocante, la aseguradora no tiene claro si las garantías incorporadas en la citada cláusula séptima son garantías “afirmativas” o garantías “de conducta”, circunstancia que, a juicio de la Convocante, genera incertidumbre y es producto de la indebida redacción del clausulado de la póliza, motivo por el cual debe ser la aseguradora la que corra con las consecuencias negativas de esa indebida redacción y,

por ende, a su juicio, no pueda reprocharle al asegurado el incumplimiento de las mismas.

La posición del extremo Convocante sobre este particular aparece reflejada en la página 30 de su alegato de conclusión, así:

“Al no poderse dar alcance ABSOLUTO de las garantías como una obligación de conducta futura del asegurado, queda un gran interrogante respecto de que clase de garantías fue la que incluyó ALLIANZ en la póliza suscrita con el señor FARFÁN.

Por lo anterior nos encontramos ante una ambigüedad creada por ALLIANZ, ya que no es claro si las garantías que incluyó en la póliza de seguro corresponden a GARANTÍAS AFIRMATIVAS, o de manera contraria si se trata de GARANTÍAS DE CONDUCTA.

Si se tratara de una GARANTÍA DE CONDUCTA, también como lo señala el doctor OSSA GÓMEZ, es una práctica usual en el mercado incluir cláusulas como CONDICIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR, entonces porque así no lo señaló ALLIANZ.

Si se tratara de GARANTÍAS AFIRMATIVAS, dejaría mucho que desear el hecho de que ALLIANZ a sabiendas de la pretendida ANTIGÜEDAD del riesgo que asumía, incluyó UNILATERALMENTE cláusulas de garantía que creía su asegurado NO CUMPLIRÍA; es decir, si desde el mismo momento en que se entregaba la póliza y se cobraba la prima había ideado los fundamentos bajo los cuales objetaría cualquier reclamo con el objeto PREMEDITADO de evadir su obligación de indemnizar.”

Las garantías que, según la aseguradora, fueron incumplidas por Álvaro Eduardo Farfán Peña, son las contenidas en los numerales 3, 4, 6 y 13 de la cláusula séptima de la póliza de seguro que es materia del presente proceso arbitral.

Dichas garantías quedaron pactadas de la siguiente manera:

“7. GARANTÍAS: *Queda expresamente convenido que este seguro se realiza en virtud de las garantía por el Asegurado de que durante su vigencia se compromete a:*

(...)

3) *Cumplir con los respectivos reglamentos administrativos, técnicos y de ingeniería, así como las especificaciones dadas*

por los fabricantes, o sus representantes, respecto de las instalaciones, protección física, mecánica y/o eléctrica, operación, funcionamiento y mantenimiento de los bienes asegurados.

4) *Todas las mercancías almacenadas en bodegas o cualquier otro sitio de almacenamiento deberán encontrarse ordenadas, estibadas, y/o en estanterías, separadas con mínimo 50 cm de las paredes y alejadas al menos 1m de posibles fuentes de ignición con instalaciones eléctricas, cajas de distribución, luminarias, equipos generadores de calor, entre otros. Se deben mantener las áreas de tránsito despegadas, permitiendo un espacio entre las pilas de almacenamiento o estanterías apropiado y sin acumulación de residuos como cajas, plásticos o en general cualquier material de empaque, las lámparas de iluminación deben estar sobre los corredores de separación entre las pilas de almacenamiento.*

(...)

6) *Mantener las instalaciones eléctricas en óptimas condiciones de operación y funcionamiento, esto es que los cables permanezcan con sus respectivos aislantes, en tuberías, canaletas, canalizaciones y/o bandejas porta cables, diseñadas y aprobadas para su uso en instalaciones eléctricas. Los interruptores, switches, tableros de distribución, toma corrientes, cajas de paso, deben en buenas condiciones, con puertas y tapas en perfecto estado y completamente cerradas. Todas las instalaciones eléctricas no deberán superar sus capacidades de diseño para carga eléctrica.*

13) *Se debe contar con un programa de Orden y Aseo, garantizando un mínimo nivel de acumulación de desechos, basuras y elementos combustibles. Se deben realizar rutinas de limpieza que incluyan todas las diferentes áreas de la instalación (muros, paredes, cubiertas y estructuras)”*

Para el Tribunal, las garantías que son materia de debate en este arbitraje son indudablemente de las que la doctrina ha denominado de “conducta”, esto es, constituyen una verdadera promesa futura de parte del asegurado de que durante la vigencia del seguro va a cumplir con una determinada actividad, va a observar una específica actuación y, en general, ejecutará una conducta o se abstendrá de ejecutar otras. Obligaciones todas que encuentran razón de ser en el seguro contratado, de manera que el ejercicio del derecho correlativo de la aseguradora en caso de incumplimiento de una de ellas resulta serio y legítimo, sin que pueda considerarse extemporáneo, desproporcionado o abusivo.

El Tribunal encuentra que efectivamente no se trata de las denominadas garantías “afirmativas”, toda vez que Álvaro Eduardo Farfán Peña claramente se comprometió a que durante la vigencia del seguro cumpliría con unas determinadas conductas, es decir, no hizo una manifestación respecto del estado actual de cosas al momento de suscribir el seguro, que es lo que caracteriza este tipo de garantías; por el contrario, desde el mismo encabezado de la cláusula séptima se lee con claridad que las garantías que allí se describen constituyen conductas a cargo del asegurado y que se comprometió a cumplirlas “durante su vigencia”.

Para el Tribunal no constituye obstáculo alguno que le impida arribar a la conclusión expuesta el hecho de que en la diligencia de interrogatorio de parte el representante legal de la aseguradora convocada, haya manifestado dudas en cuanto a la naturaleza de las mencionadas garantías, pues al ser interrogado sobre dicho aspecto manifestó el representante que se trataba de garantías de las dos clases.

A este respecto, indicó el representante legal:

“DR. GUTIÉRREZ: Es una garantía afirmativa respecto de que estaba cumpliendo unas condiciones, o es una garantía futura, como garantía de conducta que debe cumplir hacia el futuro?”

SR. GONZÁLEZ: Eso es un tema de naturaleza jurídica y yo le voy a ser honesto y mi interpretación al respecto es que es de las 2; si uno lee las garantías que se pactaron en la cláusula séptima, las garantías, desafortunadamente este es un tema, yo diría que tiene una mala traducción, más de un tema del derecho inglés y de la industria aseguradora, porque uno garantías jurídicamente lo asocia a garantías reales y personales, pero en seguros la garantía tiene la función de entregar una obligación o inclusive una carga más, que técnicamente es una carga al asegurado.

Por qué no es una obligación, porque en realidad es más una carga porque el cumplimiento de esa prestación de hacer, no hacer, o dejar lo que corresponda cualquiera de una de estas garantías beneficia es al asegurado porque le va a ayudar a reducir el riesgo. Como este es un negocio en realidad financiero, es un riesgo financiero, la compañía pone esta garantía para poder, se le llama garantía porque con base en esa manifestación de una afirmación o de hacer algo hacia el futuro, la compañía manifiesta su consentimiento.

El ejemplo clásico que ven en los libros de seguros es el del tema de los extintores o de los celadores, yo le aseguro su local

pero usted debe poner o le debe mantener tanto número de extintores para que haya esa correlación entre riesgo y prima.”

Aunque el representante legal de la convocada, según se observa en la respuesta transcrita, expresó no tener claridad acerca de la naturaleza de las garantías vertidas en la cláusula en comento, lo cierto es que igualmente indicó en su respuesta que ellas consisten en una conducta que debía ser cumplida por el asegurado durante la vigencia del seguro, circunstancia que, aunada a la redacción de la estipulación negocial, conducen al Tribunal a concluir que efectivamente las garantías materia de discusión son de aquellas que la doctrina y jurisprudencia han denominado garantías de “conducta”.

Con base en lo anterior, estima el Tribunal que el incumplimiento de dichas garantías, según lo enseña el Artículo 1061 del Código de Comercio, le otorga a la aseguradora la facultad de terminar unilateralmente el contrato de seguro a partir del momento en que se produzca el incumplimiento y, además, truncan el derecho que tiene el asegurado de solicitar la indemnización de los perjuicios que ha experimentado por la ocurrencia del siniestro.

Por lo demás, al revisar la estipulación que es materia de análisis e interpretarla bajo las reglas contenidas a partir del Artículo 1618 del Código Civil, no encuentra el Tribunal ambigüedad alguna en la redacción de dicha cláusula, pues con claridad en ella se describen las conductas que durante la vigencia del contrato de seguro debían ser observadas por Álvaro Eduardo Farfán Peña, sin que exista confusión, contradicción, vaguedad o falta de claridad en la forma como quedaron descritas las citadas conductas, a lo cual debe añadir el Tribunal que no existe prueba en el proceso de que al momento de celebrarse el contrato objeto de este proceso el asegurado haya expresado su inconformidad con dicha estipulación.

Fue solamente hasta el momento en que se fue a renovar el contrato para la vigencia comprendida a partir de agosto de 2014, que el asegurado solicitó que “*las garantías tienen que ser discutidas*”, manifestación que no fue realizada para la vigencia en la que ocurrió el siniestro que dio origen a la reclamación que ahora se discute en sede arbitral.

5.- Estudio sobre el cumplimiento o incumplimiento de las garantías pactadas.

A continuación el Tribunal analizará, de cara al material probatorio que se incorporó al proceso si las garantías establecidas en los numerales 3, 4, 6 y 13 de la cláusula séptima de la póliza de seguro sobre la cual gira el debate en el presente proceso arbitral, fueron cumplidas o no por el asegurado Álvaro Eduardo Farfán Peña, para lo cual es importante advertir previamente que el Tribunal en modo alguno se remitirá a

estudiar las causas del incendio, toda vez que las partes coincidieron en aceptar que ellas fueron accidentales y ningún reparo ni discusión ha surgido sobre el particular:

5.1.- En el numeral 3° de la cláusula de garantías se pactó que el asegurado estaba comprometido a *“Cumplir con los respectivos reglamentos administrativos, técnicos y de ingeniería, así como las especificaciones dadas por los fabricantes, o sus representantes, respecto de las instalaciones, protección física, mecánica y/o eléctrica, operación, funcionamiento y mantenimiento de los bienes asegurados.”*

A juicio del Tribunal, esta garantía tiene relación con la pactada en el numeral sexto de la misma estipulación, según la cual se le exigía al asegurado *“Mantener las instalaciones eléctricas en óptimas condiciones de operación y funcionamiento, esto es que los cables permanezcan con sus respectivos aislantes, en tuberías, canaletas, canalizaciones y/o bandejas porta cables, diseñadas y aprobadas para su uso en instalaciones eléctricas. Los interruptores, switches, tableros de distribución, toma corrientes, cajas de paso, deben en buenas condiciones, con puertas y tapas en perfecto estado y completamente cerradas. Todas las instalaciones eléctricas no deberán superar sus capacidades de diseño para carga eléctrica”*.

Por considerar que se trata de garantías directamente relacionadas, en la medida en que ellas, en síntesis, implicaban para el asegurado cumplir con los reglamentos administrativos, técnicos y de ingeniería, así como respetar las especificaciones dadas por los fabricantes respecto de las instalaciones y bienes objeto de aseguramiento, al igual que mantenerlos en perfecto estado de funcionamiento, incluyendo las instalaciones eléctricas de la bodega, el Tribunal las estudiará conjuntamente a efectos de determinar su cumplimiento o incumplimiento.

En este sentido, están probados los siguientes hechos:

A.- Se acreditó debidamente que el denominado RETIE, esto es, el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas, en la versión que según la Convocada fue incumplida por la Convocante, no le era aplicable en su integridad a las instalaciones eléctricas del inmueble ubicado en la calle 12 No. 16-43 de la ciudad de Bogotá, motivo por el cual no es posible concluir que la garantía en virtud de la cual el asegurado debía observar los reglamentos técnicos vigentes, hubiese sido incumplida.

Sobre el particular, para el Tribunal resulta bastante ilustrativo, contundente, fundamentado y sustentado, el dictamen pericial elaborado en este proceso por el Ingeniero Marino Díaz Barrero (obranste en el Cuaderno de pruebas No. 4 a partir del Folio 429), prueba en la que se concluyó lo siguiente:

“Dado que la instalación comercial es menor de 100 KVA (carga contratada 5KVA- al parecer hay un error porque los transformadores de corriente son para 75 KVA), la parte remodelada representa 0.58KVA, es decir no supera los 10KVA, y haberse realizado la última instalación eléctrica tramitada ante el prestador del servicio de energía eléctrica (Empresa de Energía de Bogotá) aproximadamente entre octubre de 1997 y febrero de 1998 (máximo cinco meses después de elaborada la celda de medida), se concluye que no requiere certificación plena y no le era aplicable el reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE, emitido mediante Resolución 9 0708 de Agosto 30 de 2013 del Ministerio de Minas y Energía, AL INMUEBLE DE LA Calle 12 No. 16-43 de conformidad con lo expuesto en el literal B del numeral 34.4.2 del Artículo 34 del anexo general”

En el mismo dictamen, el perito indicó con precisión:

“Según reporte de atención de servicio No. 1837044132 emitido por el Cuerpo Oficial de Bomberos de Bogotá los hechos ocurrieron en noviembre 13 de 2013, por lo tanto el Reglamento Técnico de Instalaciones Eléctricas RETIE, vigente era el emitido mediante Resolución 9 0708 de Agosto 30 de 2013 del Ministerio de Minas y Energía.”

Lo expuesto por el perito, quien por lo demás acreditó tener los conocimientos suficientes en la materia y contar con una amplia experiencia, le permiten al Tribunal concluir que si bien es cierto el denominado RETIE debe ser observado y cumplido con absoluta precisión en todas las instalaciones eléctricas existentes en los inmuebles de nuestro país, no es menos cierto que el mencionado reglamento administrativo solamente puede aplicarse a aquellas instalaciones eléctricas que hayan sido instaladas, construidas, ampliadas o reparadas con posterioridad a su entrada en vigencia y, para el caso concreto, la versión del RETIE que la Convocada reclamó como incumplida por el Convocante, no le era aplicable.

Es claro para el Tribunal que respecto de las instalaciones eléctricas de la bodega donde ocurrió el siniestro, no se tenía la obligación de dar cumplimiento a las exigencias de la norma RETIE, toda vez que para el momento de la última reparación dicha norma no había entrado en vigencia y, por ende, no era de obligatoria observancia.

Las conclusiones a las que llegó el perito en su dictamen fueron expuestas por el experto en la declaración rendida en este proceso al amparo de lo previsto por el Artículo 31 de la ley 1563 de 2012.

Por la importancia de lo expresado por el perito sobre el tema que ocupa la atención del Tribunal, a continuación se transcribe en extenso lo dicho por el experto:

“DR. SANABRIA: Si usted ve un sello que dice Empresa de Energía de Bogotá en estos equipos desde el año 97, le pregunto sin ser técnico, y se lo pregunto de manera desprevenida, alguien podría pensar: o no ha habido necesidad de manipularlos porque están funcionando muy bien o no ha habido necesidad de intervenirlos porque están funcionando muy bien o eso lo que significa es que no se le ha hecho ningún mantenimiento?”

SR. DÍAZ: Hay una cosa y es la siguiente, si yo los veo totalmente esa podría ser una probabilidad, imaginémonos que todo está con sellos del año 97 pero si yo encuentro una porción de la instalación qué quiere decir, que encuentro esa porción llamémoslo del bornero, en el bornero de pruebas sí hay sellos Codensa, hay sellos nuevos, qué quiere decir, que ya se verificó esa instalación, que simplemente está cumpliendo y que no requiere bajar el equipo de medida.

Vi lo que se habló de pronto aquí en una parte de un marco eléctrico, con la definición porque ahí vi la definición RETIE, son las huellas de un corto circuito, establecí desde el punto de vista cuando hay huellas de un corto circuito qué pasa, en este caso que fue antes del interruptor general luego el corto circuito tiene que viajar aguas arriba, ahí les establecí si la red fuese trenzada hay unos fusibles NH que lo respalden y si no fuese tensada simplemente los fusibles de los corto circuitos serían los que se abren para proteger la red de distribución, eso es normativo y es obligatorio porque la idea es que un corto circuito no se vaya al sistema sino que se interrumpa en el interruptor más cercano a la falla.

Adicionalmente, toda esa corriente de falla, la instalación primero tiene un sistema de puesta a tierra, el transformador tiene un sistema de puesta a tierra y la instalación para que absorba toda esa corriente de falla, eso no quiere decir que no va a quedar una huella, ahí queda una huella, una de la cosas que pudimos percibir es que efectivamente esos rastros que inclusive lo vio el representante de la compañía de seguros, eso muestra que efectivamente existió pero eso no quiere decir que haya una deficiencia de la instalación o que la instalación por eso necesite ser cambiada. Esa situación que se vio, en la página 16 alcanzamos a ver la huella de eso.

Veo otra cosa y es que hay una parte en los documentos que obran en el Cuaderno de pruebas 4 cuando se habla del mantenimiento o la reparación que se le iba a hacer a la cámara 1, a la cámara 3 y a la cámara 4 siempre se habló de cambio de lámparas de 2.20, yo asumí que eran de 2 por 20 porque vi que el sistema era cambiar de lámparas incandescentes a lámparas fluorescentes y de 2.20 no existen en cambio una lámpara de 2 por 20 simplemente son dos tubos pequeños, de 24 pulgadas cada uno y es lo que quiere decir de pronto él simplemente utiliza esa nemotecnia para escribir 2 por 20, entonces los asumí como 2 por 20, así hice el cálculo para llegar a demostrar que si efectivamente fueron 13 lámparas de 2 por 20 esto equivale a 520 vatios, lo cual es equivalente a 0.52 vatios y adicionalmente asumí que el factor de potencia del sistema era del 0.9 por qué razón, porque es el factor de potencia que establecen las empresas comercializadoras porque a partir de ahí es cuando empiezan a penalizar y a cobrar energía reactiva.

Entonces asumí que eran potentes, eso hace que se aumente de 0.52 kilovatios a 0.58KVA, si comparo 0.58KVA con 10KVA efectivamente digo: no llega a los 10KVA, no es necesario que se tenga que hacer una modificación, que sea necesario mejor, buscar una certificación nueva, es lo que yo pude percibir.

La fusión del material, de las cosas que se pudo haber... encontré que la bandeja portacable estaba... hay tramos como pandeados, lo que pasa es que eso también es probable el día del siniestro, yo no le puedo decir que fue o no fue por eso porque yo no estuve el día del siniestro, pero eso también puede ser por situación, pero eso no implica que sea un deterioro, es una cosa visual que es fácil de organizar y que no va a repercutir sobre la instalación, que podría repercutir claro, si yo tengo algo flojo y en un momento determinado por peso se cae me va a hacer un daño más grande, pero yo puedo en este momento decirle: ajústelo bien y quedó resuelta la situación. No es una cosa tampoco tan crítica pero era necesario decirlo porque tampoco podía ver cosas y omitirlas.

Encontré el vidrio roto de la celda de medida en baja tensión, normalmente esto hay que coordinarlo con el operador de red porque anteriormente este tipo de celdas se hacía en vidrio, hoy en día ni siquiera se utiliza, desde hoy se utiliza policarbonato, es un policarbonato transparente que permite que efectivamente con un golpe leve no se rompa tan fácilmente como pasa con el vidrio, luego las nuevas celdas de medida exigen que necesariamente se tenga que tener eso, pero eso tampoco me pareció tan representativo.

Vi también unos interruptores cambiados, vi los interruptores cambiados que eran dos interruptores marca Siemens y Schneider, por qué razón digo que pueden estar cambiados, dentro de mi experiencia también yo fui jefe de producción de subestaciones y tableros de una empresa que se llama CIEM, la Compañía Industrial Electro Mecánica, normalmente cuando uno va a montar esos equipos uno siempre trata de montar todos los interruptores de la misma marca, los que usted defina.

Eso qué pudo haber sido, pudo haber sido también que alguno falló en algún momento determinado y simplemente se cambió, eso está dentro de las probabilidades pero yo no puedo decir que eso ocurrió así, porque yo tampoco puedo decir si efectivamente cuando construyeron realmente los montaron así, simplemente es algo que lo dejé simplemente para que ustedes lo evalúen.

Ya respecto del estado de los cuartos fríos no me quise pronunciar, no conozco ese tema para decirlos, estuve haciendo un análisis de los documentos que obran en el expediente y parte de las situaciones que se hablan es de pronto de una falla de tipo eléctrico dentro de uno de los cuartos fríos, ya es una situación que corresponde entre las partes que se demuestre realmente que fue así, cada cual puede tener su hipótesis de eso, yo podría tener una hipótesis que tampoco tendría cómo llevarla a la tesis y por eso preferí no expresarla para no conducir a errores o situaciones de ese tipo.

Por qué razón, una de las cosas que percibo en el desarrollo de la experticia es que todo nace en el cambio de unas lámparas incandescentes a unas lámparas fluorescentes, es cambiar bombillos por tubos, es como si hoy en día usted tuviese un refrigerador, todos tuvimos refrigeradores de hace 20 años, teníamos un refrigerador donde el bombillo interno era incandescente, hoy en día, el año pasado inclusive que cambié el refrigerador de mi casa me di cuenta que ya viene led el bombillo, es como si yo dijera cambiemos este bombillo incandescente por este led y vamos a conseguir una certificación por eso.

Realmente dentro de las dimensiones de la instalación y por eso la norma lo dejó así, la norma quiso dar las posibilidades de que se pudieran hacer pequeños ajustes y que si los ajustes iban a ser muy grandes ahí sí venga y certifiquemos. Por eso inclusive la última norma habló de menos de 100

kilovatios y de más de 100 kilovatios, porque para más de 100 kilovatios creo que dejó establecido el cambio del 30% de la carga, porque la norma también lo que busca en un momento determinado no es poner a cambiar medio país una situación.

Otra de las cosas que dije durante la aclaración y complementación es lo mismo que pasaba cuando usted compró un apartamento en el año 2000 y que fue construido con la norma sismo resistente del año 98, eso no quiere decir que porque en el año 2000 salió una norma sismo resistente usted tenga que destruir su apartamento para acomodarlo a esa norma, las normas por lo regular van hacia el futuro, es más o menos lo que traté de hacer, en lo que yo alcanzo a percibir sí hay una pequeña modificación pero esa pequeña modificación con base en lo que establecen los reglamentos no amerita tener un nuevo certificado, es más o menos lo que percibí en ese momento.

DR. SANABRIA: ¿Pudo usted determinar quién realizó esa modificación, es una modificación de la autoridad, es una modificación del propietario?

SR. DÍAZ: Es una modificación del propietario, es una modificación que hacen porque el propietario contrata al señor Henry González y él hace unas adecuaciones en el sistema eléctrico, eso obra en el Cuaderno de pruebas No. 4 Folios 230 y 231, donde habla que el señor Henry González Ruíz por concepto de reparación y mantenimiento de cuatro cámaras de refrigeración y ahí muestra que efectivamente para la cámara 1 habla de revisión de la parte eléctrica en el numeral 3, y en el numeral 4 el cambio de 4 lámparas de 2 por 20, para la cámara 3 en el numeral 25 habla de la revisión de la parte eléctrica y en el numeral 26 se habla del cambio de 5 lámparas de 2 por 20, para la cámara 4 en el numeral 31 habla de revisión de la parte eléctrica y en el numeral 32 habla del cambio de 4 lámparas de 2 por 20.

Se habla de una revisión de la parte eléctrica pero en ninguna parte vimos efectivamente en qué consistía, y tal vez por eso le dije: una revisión de la parte eléctrica no necesariamente implica modificaciones, yo puedo revisar algo y decir: está bien, sin necesidad de hacer una modificación, eso sí vi en esta parte.

También pude percibir inclusive miré los registros de mantenimiento, como habían muchos registros de mantenimiento, dentro de los cuadernos había muchos, yo

traté de tomar más o menos los que estaban vigentes para la fecha de ocurrencia de los hechos, por eso hablo del cuarto No.4 a noviembre 3 de 2013 y dice: está bien, está en el Folio 282 del Cuaderno No. 4.

Del cuarto No. 3 a septiembre 3 de 2013 dice: está bien, y está en el Folio 317 del Cuaderno No. 4; del cuarto 2 está a noviembre 5 de 2013 dice que está normal, y está en el Folio 350 del Cuaderno de pruebas No.4; y en el cuarto 1 está a septiembre 8 de 2013 dice: está okey y es el Folio 386 del Cuaderno No.4.

Yo veo que hay unos registros de mantenimiento que hablan de eso pero sin embargo por eso también precisé yo no soy experto en cuartos fríos y más allá de esto si la situación llegase a tener que versar sobre los cuartos fríos sí les diría que buscaran una persona experta en eso.

Qué concluí, dice: se concluye que no requiere certificación plena y no le era aplicable el reglamento de instalaciones eléctricas RETIE emitido mediante resolución 90708 de agosto 30 de 2013 del Ministerio de Minas y Energía, al inmueble de la calle 12 16 – 43 de conformidad con lo expuesto en el literal b el numeral 3442 del Artículo 34 del anexo general.

La conclusión es: no es necesaria la certificación por todo lo que se demostró durante toda la experticia, realmente lo que se buscó fue la aplicación del último reglamento que es la resolución 90708 de agosto 30 de 2013.

DRA. URIBE: ¿Esa resolución que acaba de mencionar se le aplicaba a esta infraestructura?

SR. DÍAZ: Esta era la resolución vigente para el año 2013.

DRA. URIBE: O sea que aplicaba de ahí en adelante las construcciones?

SR. DÍAZ: Esa resolución sale en agosto 30 de 2013, en una de las audiencias se estableció que yo debía mirar todo con relación a la norma vigente que había para la fecha de ocurrencia de los hechos dado que los hechos ocurrieron en noviembre 13 de 2013 pues yo tomo el último RETIE, y el último RETIE fue aprobado en agosto 30 de 2013, luego ahí es, en ese último RETIE es donde se habla que toda modificación para cargas comerciales menores de 100KVA, toda modificación superior a 10KVA necesita certificación plena, luego yo hago el análisis simplemente de mirar a ver si

hay modificaciones de qué orden son, veo que son 0.58 por eso es que al final yo concluyo: no es necesaria la certificación, a pesar de que hubo una modificación de 058KVA.

DRA. URIBE: Me refiero porque acá usted manifestó en la página 21 y 22 de su dictamen: en la inspección se pudieron apreciar algunos incumplimientos del reglamento técnico a las instalaciones eléctricas RETIE emitido mediante resolución 90708 de agosto 30 de 2013 del Ministerio de Minas, de eficiencias de las instalaciones que pueden ser subsanables, es decir, ahí menciona que incumple eso pero lo que logro concluir es que no le aplicaba esa norma?

SR. DÍAZ: Claro, las incumple porque yo tenía que analizarlo con respecto al reglamento vigente en esa época, el ejemplo que daba con lo del apartamento, pero como esta fue una instalación hecha en el año 97, pero a mí me preguntaban también esa parte, quise dar la explicación, si yo fuera a hacer un análisis respecto a ese reglamento qué no estaría cumpliendo, hablábamos en su gran mayoría y veo que la parte de la complementación que ustedes nos pidieron era respecto del ancho de la celda y tal vez por eso quise aclarar al respecto, porque sí, en el año 97 el ancho de la celda era un metro y hoy en día es 80, inclusive hay una norma especial que permite hasta usar la de 60 cuando hay espacios muy pequeños, pero tiene que ser consultado con Codensa, en la parte del diseño tendría que colocarlo y sustentarlo por qué razón lo haría de 60 centímetros.

DRA. URIBE: Resumiendo no le aplicaba el RETIE.

SR. DÍAZ: Resumiendo no era aplicable el RETIE. La razón era porque la modificación que se hizo era menor de 10KVA fue de 0.58KVA, básicamente.

(...)

DRA. MALDONADO: Usted nos ha dicho que la modificación que se hizo no necesitaba tener un nuevo certificado.

SR. DÍAZ: Correcto.

DRA. MALDONADO: Cuando dice: un nuevo certificado es porque había un certificado anterior que sí debía existir o sí debía tenerse?

SR. DÍAZ: Yo hablé de nuevo certificado asumí que ya tuviese un certificado, pero en esta instalación recordemos que fue

construida, dijimos que fue entre octubre del año 97 y febrero del 98, cuando no existía el RETIE, al no existir RETIE pues no existían certificaciones, por eso es que yo hablo de qué era lo que se... en ese momento, era el reglamento de servicios de la empresa de Energía Eléctrica de Bogotá y el reglamento establecía que tenía que cumplir con el Código Eléctrico Colombiano, con las normas de Codensa y con una norma de medición, equipos de medir, era el tomo 4, eso hace parte de las normas de construcción de Codensa.

Los que cumplían eso les podían entregar la instalación, luego era una instalación que ya estaba aprobada o la aprobó Empresa de Energía o la alcanzó a aprobar Codensa porque recuerde que si esto se hizo fue en la transición de las dos empresas entonces no sé cuál de las dos empresas la hizo, si lo alcanzó a hacer Empresa de Energía o lo alcanzó a hacer Codensa. Lo que sí puedo decir, bien sea que lo haya hecho se hizo fue con normas Empresa de Energía porque miren que la norma de un medidor electrónico sale del año 99.

Simplemente en esa transición se aprueba, y si se aprueba la instalación se aprueba indefinidamente hasta cuándo, hasta cuando usted necesite algo que la norma técnica le diga que se tiene que hacer, imaginémonos que se aprobó en el año 97 y en el año 2012, digamos el primero de septiembre de 2013 usted quiso 150 kilovatios porque los necesitaba, ahí qué le implicaba, ahí le implicaba sacar una certificación, por qué razón, porque la norma estaba diciendo que todo lo que hiciera si era superior a 10KVA necesariamente usted tenía que sacar una nueva certificación.

Pero como aquí vino y se hizo en un momento determinado una modificación que implicaba 058KVA luego no era necesaria la certificación, lo que yo hablo de pronto es digamos de los equipos, el equipo que se utilizaba en esa época y el equipo que se utiliza ahora, pero es lo mismo que yo le hablo con la norma sismo resistente, una cosa era lo que había en una época, si yo lo voy a hacer nuevo pues claro, tendré que acomodarme a todo lo nuevo, a todo lo que exija la norma técnica nueva en este momento.”

Estima el Tribunal que con el dictamen pericial elaborado por Marino Díaz Barrero, complementado con la declaración que el mismo experto rindió en este proceso, quedó probado que la norma técnica RETIE no era aplicable a las redes eléctricas de los cuartos fríos de la bodega en donde ocurrió el incendio, toda vez que para el momento de la última reparación efectuada, la mencionada norma técnica, en la versión a la que hizo referencia la Convocada, no estaba en vigencia, motivo por el cual, el

asegurado sí observó con estricto los reglamentos, de manera que la garantía pactada en el numeral tercero de la cláusula séptima se cumplió a cabalidad.

El Tribunal pone de presente que no hay en el expediente el más mínimo elemento de juicio que permita acreditar el incumplimiento del RETIE o de cualquier otro reglamento aplicable a las instalaciones eléctricas ubicadas en el inmueble y, por el contrario, la aludida prueba pericial resulta ser suficientemente ilustrativa en torno al efectivo cumplimiento de dicho reglamento administrativo por parte de Álvaro Eduardo Farfán Peña, dictamen que por su solidez en cuanto a sus fundamentos y sus conclusiones, le ofrece total credibilidad al Tribunal.

Adicionalmente, aunque el perito examinó las instalaciones eléctricas del inmueble transcurridos más de tres (3) años desde la ocurrencia del siniestro, pudo el experto constatar que su estado de funcionamiento no presentaba falla alguna y que, contrario a lo sostenido por la Convocada, no existe evidencia alguna de que se haya efectuado reforma, reparación o modificación al sistema eléctrico que haya tenido incidencia alguna en la ocurrencia del siniestro o que, en general, hubiese implicado un inadecuado estado de funcionamiento; por lo demás, se destaca que le correspondía a la aseguradora probar el incumplimiento de la garantía que se le achacó al Convocante y dicha prueba se echa de menos.

B.- Testimonio rendido por el señor Néstor Julio Peña Rairán (obstante a partir del Folio 469 del Cuaderno de pruebas No. 4), quien era el técnico que realizaba las reparaciones a las instalaciones eléctricas de la bodega.

Cuando el Tribunal preguntó al testigo Peña Rairán sobre sus actividades como técnico eléctrico de la bodega y las reparaciones que había efectuado en la misma, el testigo abiertamente reconoció que además de las reparaciones que él efectuaba periódicamente a la iluminación de la bodega, los cuartos fríos contaban con un mecanismo de seguridad llamado “breakers”, que los protegían frente a posibles fallas que pudiesen presentarse. En todo caso, de dicha declaración se resalta que las instalaciones eléctricas se encontraban en perfecto estado de funcionamiento, además que se les efectuaba el mantenimiento periódico de rigor, lo cual es suficiente para que este Tribunal encuentre demostrado el cumplimiento de la garantía en comento.

Al respecto informó el testigo:

“DR. PINZÓN: ¿Esos temporizadores que usted mencionó, controlan el sistema de los cuartos fríos?”

SR. PEÑA: Sí Señor.

DR. PINZÓN: ¿Controla el sistema de iluminación de la bodega?”

SR. PEÑA: No señor, la iluminación de las bodegas, de los cuartos fríos en sí, cada cuarto está dotado por, eso se llama un breakers pero es como el taco de la casa, que cualquier cortico mínimo se salta, para 4 amperio están allí y para evitar accidentes de cortos circuitos en la bombilla porque como se maneja fríos entonces el aire se condensa dónde están las bombillas y empieza a ver agua en las bombillas y se estallan las bombillas, se colocó esos breakers para proteger el sistema que no hubieran corto ni... de pronto cierran la bombilla y algo parecido, se colocaron esos breakers que ahí están instalados.

DR. SANABRIA: ¿El mantenimiento que usted le hace al cuarto frío, incluye la iluminación del cuarto frío?

SR. PEÑA: Sí señor.

DR. SANABRIA: ¿Qué mantenimiento se le hace a la iluminación?

SR. PEÑA: Cambio de lámparas, cambio de bombillas, eso es sencillo, no implica cambiar de cableado no, solamente es cambiar esa bombilla, si se dañó la lámpara, quitar la lámpara y volver y colocar una nueva y ya."

Así las cosas, para el Tribunal, luego de valorar conjunta y objetivamente las pruebas que sobre el particular fueron aducidas en este proceso, es claro que el señor Álvaro Eduardo Farfán Peña cumplió con las garantías a las que se hace referencia en los numerales 3 y 6 de la cláusula séptima del contrato de seguro, más aún si al proceso se acompañaron durante la exhibición de documentos a cargo de la Convocante (Folios 252 y siguientes del Cuaderno de pruebas No. 4) todas las constancias del mantenimiento que el testigo Peña Rairán efectuó a las instalaciones eléctricas de los cuartos fríos en vigencia del contrato de seguro materia de este proceso.

5.2.- El numeral 13 de la cláusula séptima del contrato de seguro contiene la garantía en virtud de la cual "*Se debe contar con un programa de Orden y Aseo, garantizando un mínimo nivel de acumulación de desechos, basuras y elementos combustibles. Se deben realizar rutinas de limpieza que incluyan todas las diferentes áreas de la instalación (muros, paredes, cubiertas y estructuras)*".

Para verificar el cumplimiento de la citada garantía, el Tribunal se remite al testimonio rendido por Sergio Mairal Ruiz (obranste desde el Folio 526 del Cuaderno de Pruebas No. 4), ajustador designado por la firma "Addvalora Global Loss Adjusters" quien rindió informe a la aseguradora respecto de lo ocurrido en la bodega siniestrada.

Acerca de la mencionada garantía el testigo afirmó:

“DR. A GUTIERREZ: En ese mismo Folio que acabo de citar, usted menciona una garantía adicional relativa que se debe contar un programa de orden y aseo, garantizando un mínimo nivel de acumulación de desechos, basuras y elementos combustibles. Se deben realizar rutinas de limpieza que incluyan todas las diferentes áreas de la instalación, la pregunta es, ¿usted qué encontraron en relación con el cumplimiento de esa garantía en relación con contar con un programa de orden y aseo?”

SR. MAIRAL: En este caso lo que ya había comentado el asegurado, un programa de orden y aseo precisamente es una rutina de limpieza periódica donde se realice un trabajo de limpieza y se vaya registrando y demás; en este caso no se aportó ninguna rutina o bitácora que confirmara que se estaba haciendo esta limpieza. El tema es que viendo el suelo técnico no solo se debe limpiar por la parte superior sino que como hay instalaciones, en este caso eléctricas entre el techo de la cámara de conservación y el suelo técnico también se deben inspeccionar y limpiar las instalaciones eléctricas y los restos que hayan en ese espacio y de paso sirve para ver el cableado eléctrico si está presentando problemas, hay roedores que lo estén mordiendo, se está desgastando, hay algún arco eléctrico que es lo que el investigador de incendios detectó pequeños arcos eléctricos en la zona, para que se le pueda consultar y eso se ve levantando este suelo técnico para hacer las inspecciones y limpiezas que sí existieran precisamente se pone como garantía para que lo haga porque se van a dar cuenta si está sucio lo limpia, si ve un fallo de aislamiento lo repara antes de generar incendio por eso se colocan este tipo de garantías.

DR. A GUTIERREZ: Aunque usted dice que no se aportó un programa específico o una bitácora, ¿ustedes requirieron al asegurador para que entregara un documento en ese sentido?”

SR. MAIRAL. Creo que sí.

DR. SANABRIA: Cree que sí.”.

Para el Tribunal, el testimonio del señor Mairal Ruiz, no es concluyente en punto de la garantía que es materia de discusión, habida cuenta que el testigo simplemente deja constancia de desorden y suciedad en las instalaciones de la bodega, circunstancias que, como el mismo testigo lo acepta perfectamente pudieron tener su origen precisamente en el incendio y en el actuar del cuerpo de bomberos que se hizo presente para combatirlo. A ello debe añadirse que el testigo no da cuenta con precisión del incumplimiento que se le achaca al asegurado, y en punto de la

garantía que ocupa nuestra atención, las respuestas no son concretas ni concluyentes, lo cual igualmente se predica del testimonio del investigador de incendios Germán Infante Ramírez, testigo que no pudo verificar si en verdad el asegurado llevaba o no un programa de orden y aseo.

Adicionalmente, aunque no fue incorporado al proceso, rememora el Tribunal que en la diligencia de exhibición de documentos a cargo de la parte Convocante, dicho extremo de la relación procesal exhibió el documento titulado *“Manual BPM y programa pre requisito”*, con lo cual acreditó el cumplimiento de la garantía.

En consecuencia, para el Tribunal no hay en el expediente prueba alguna que demuestre el incumplimiento de la garantía en comento.

5.3.- En el numeral 4° de la cláusula séptima del Contrato de Seguro objeto de este arbitraje (que obra a Folio 25 del Cuaderno de Pruebas No. 3), se pactó la siguiente garantía:

“Todas las mercancías almacenadas en bodegas o cualquier otro sitio de almacenamiento deberán encontrarse ordenadas, estibadas, y/o en estanterías, separadas con mínimo 50 cm de las paredes y alejadas al menos 1m de posibles fuentes de ignición con instalaciones eléctricas, cajas de distribución, luminarias, equipos generadores de calor, entre otros. Se deben mantener las áreas de tránsito despejadas, permitiendo un espacio entre las pilas de almacenamiento o estanterías apropiado y sin acumulación de residuos como cajas, plásticos o en general cualquier material de empaque, las lámparas de iluminación deben estar sobre los corredores de separación entre las pilas de almacenamiento.”

De acuerdo con lo pactado, las mercancías almacenadas en la bodega, debían contar con las siguientes características: (i) Estar debidamente ordenadas, estibadas y/o en estanterías; (ii) Estar separadas como mínimo 50 cm de las paredes; (iii) Estar alejadas al menos un (1) metro de posibles fuentes de ignición con instalaciones eléctricas o con cajas de distribución, luminarias, equipos generadores de calor, entre otros.

Además, en virtud de la garantía se dispuso que las *“áreas de tránsito”* debían mantenerse despejadas de suerte tal que se permitiera un espacio apropiado entre las pilas de almacenamiento o estanterías y sin acumulación de residuos, tales como cajas, plásticos o, en general, *“cualquier material de empaque”*.

Adicionalmente, según el texto de la garantía, *“las lámparas de iluminación deben estar sobre los corredores de separación entre las pilas de almacenamiento.”*

Revisado el material probatorio que obra en el proceso, concluye el Tribunal acerca del cumplimiento de esta garantía que:

5.3.1.- Se acreditó que en la parte superior de los cuartos fríos o de refrigeración –incluyendo aquél en donde se produjo el corto circuito que generó el incendio accidental– se acondicionó una estructura para almacenar o depositar mercancía, frente a lo cual en este proceso fue bastante amplia la discusión acerca de si dicha estructura correspondía a un “*mezzanine*” o a un “*suelo técnico*”.

Al respecto, considera el Tribunal que dicha discusión no es útil o relevante a efectos de definir el cumplimiento de la garantía, específicamente en la primera parte de la misma, según la cual las mercancías deberían “*estar debidamente ordenadas, estibadas y/o en estanterías*”, toda vez que, según la prueba testimonial recaudada, las mercancías estaban ordenadas, separadas y debidamente almacenadas precisamente en aquella estructura construida con tal propósito.

En este sentido, las pruebas testimoniales dan cuenta de que, en efecto, el Convocante Farfán Peña construyó la estructura encima de los cuartos de enfriamiento precisamente para almacenar allí mercancía y que la misma estuviese debidamente ordenada, con lo cual, para el Tribunal, la garantía fue cumplida, a lo cual debe agregarse que se comparte la conclusión expuesta por el extremo Convocante en sus alegaciones finales acerca de que no existía la obligación de que las mercancías necesariamente debieran encontrarse estibadas y, además, en estanterías, pues, de acuerdo con el tenor literal de la estipulación, las mercancías debían estar ordenadas bien sea estibadas o en estanterías, pero no necesariamente de las dos maneras.

A juicio del Tribunal, lo que la garantía exigía es que las mercancías se encontraran ordenadas y almacenadas adecuadamente en un sitio especialmente destinado para ello, evitando el desorden o la dispersión de ellas en la correspondiente bodega, lo cual, sin lugar a dudas fue cumplido por el asegurado.

En efecto, las declaraciones testimoniales de Sergio Mairal Ruiz y de Néstor Julio Peña Farfán, dan cuenta de que las mercancías se encontraban ordenadas en una estructura que fue especialmente destinada para tal menester y construida encima o sobre los cuartos fríos, declaraciones que fueron confirmadas con lo expresado por el propio Convocante Alvaro Eduardo Farfán Peña en su diligencia de interrogatorio de parte. La lectura conjunta y sistemática de las mencionadas declaraciones tanto de terceros como de la propia parte le permiten a este Tribunal concluir que las mercancías se encontraban ordenadas en la estructura construida con tal propósito (con independencia de si ella corresponde a un “*mezzanine*” o a un “*suelo técnico*”); y si a ello se le

adiciona que para el Tribunal no era necesario que las citadas mercancías debieran estar ubicadas en una estantería adicional, debe concluirse que no hubo por parte del asegurado, en este particular tópico, incumplimiento alguno de la garantía en comento.

Por lo anterior, se cumplió por parte del Convocante con aquella garantía, en cuanto obligaba al asegurado a mantener la mercancía debidamente ordenada, estibada o en estantería.

5.3.2.- En lo que corresponde al segmento de esta garantía que exige que la mercancía estuviese separada al menos cincuenta (50) centímetros de las paredes, no hay en el proceso elemento de juicio alguno acerca de si dicha garantía se estaba cumpliendo o no al momento de la ocurrencia del siniestro. Sobre este aspecto, los testigos que concurrieron al proceso no hicieron referencia a si dicha exigencia estaba siendo observada por el asegurado para el día en que ocurrió el siniestro, esto es, para el 13 de noviembre de 2013, como tampoco existen documentos que hagan mención o estén relacionados con este particular aspecto, motivo por el cual carece el proceso de medios de prueba a partir de los cuales se pueda extraer conclusión alguna sobre el particular.

Aunque el testigo Sergio Mairal Ruiz hace referencia a que *“habían (sic) mercancías apoyadas en las paredes”* y que, por ende, a juicio del testigo, lo relacionado con ese aspecto de la garantía *“tampoco se cumplía”*, para el Tribunal es claro, en primer lugar, que con una sola declaración insular sobre tal hecho no es posible llegar a la convicción del incumplimiento de la garantía en comento; y, en segundo lugar, que obra en el proceso el testimonio del experto en investigación de incendios Germán Infante Ramírez, quien informó a este Tribunal que la mercancía, al momento en que se hizo la inspección por parte del ajustador, se encontraba desordenada seguramente por el accionar de los bomberos al momento de combatir el incendio, lo cual está en concordancia con lo expresado por el señor Álvaro Eduardo Farfán Vargas a la compañía Invesfire Colombia durante las indagaciones de ésta última.

Como se observa, no hay en el proceso elemento de juicio alguno a partir del cual se pueda deducir el incumplimiento de la garantía en punto de la distancia mínima que la mercancía debía tener con las paredes de la bodega. La realidad que aflora del expediente le impide al Tribunal concluir que al momento del incendio la mercancía se encontrara recostada o apoyada en las paredes violando los mínimos exigidos por la garantía y con la sola manifestación de un declarante (Sergio Mairal Ruiz) no puede el Tribunal colegir el incumplimiento en cabeza del asegurado, más aún si el desorden encontrado obedece, como bien se dijo, muy probablemente al estado en que queda un inmueble y los bienes muebles allí ubicados luego de un incendio que ha sido controlado por los bomberos.

Desde luego que la orfandad de pruebas en relación con la distancia que tenían las mercancías respecto de las paredes del inmueble, concretamente si se respetaba o no la distancia mínima de cincuenta (50) centímetros, debe conducir al Tribunal a la conclusión de que la aseguradora Convocada no probó el incumplimiento de la garantía como le correspondía, de manera que ninguna consecuencia adversa al asegurado podrá generarse.

5.3.3.- En punto de la garantía que obligaba al asegurado a mantener *“las áreas de tránsito despejadas, permitiendo un espacio entre las pilas de almacenamiento o estanterías apropiado y sin acumulación de residuos como cajas, plásticos o en general cualquier material de empaque, las lámparas de iluminación deben estar sobre los corredores de separación entre las pilas de almacenamiento”*, es menester señalar que no hay en el proceso prueba de que dicha garantía se hubiese incumplido.

En efecto, al igual que ocurrió con la parte de esta garantía analizada en el numeral anterior, no obra en el proceso ningún medio de prueba a partir del cual se pueda inferir el incumplimiento que se le endilga al asegurado Álvaro Eduardo Farfán Peña.

Aunque quienes hicieron las visitas e inspecciones a la bodega dan cuenta de desorden en las mercancías, falta de espacio y existencia de residuos en la misma, los testigos que sobre el particular dieron su declaración estuvieron en el lugar luego de ocurrido el incendio y ellos mismos aclaran que dicha situación de desorden pudo haber sido generada por la acción de los bomberos que se hicieron presentes en el lugar, inferencia que es apenas lógica y razonable, por lo cual, como ya se indicó, para el Tribunal la aseguradora fracasó a la hora de acreditar en este juicio el incumplimiento de la garantía en cuanto toca con el aspecto analizado. A este respecto se trae a colación de nuevo tanto la declaración del señor Sergio Mairal Ruiz como la declaración de Germán Infante Ramírez, quienes estuvieron en la bodega días después de ocurrido el incendio y en su testimonio narraron a este proceso acerca del desorden de la mercancía, el cual, según ya se indicó, con un alto grado de probabilidad pudo haber sido causado por el actuar del cuerpo de bomberos, explicación que para el Tribunal luce razonable y, desde luego, implica que no exista en el proceso prueba de la inobservancia de la citada garantía.

5.3.4.- Frente a la exigencia de que *“alejadas al menos 1m de posibles fuentes de ignición con instalaciones eléctricas, cajas de distribución, luminarias, equipos generadores de calor, entre otros”*, encuentra el Tribunal que en el expediente obran los siguientes medios de prueba:

A.- Documento denominado “Informe III y Final (Borrador)”, elaborado por la Sociedad “Addvalora Global Loss Adjusters”, de fecha 17 de junio de 2014, dirigido a Allianz Colombia. Este documento corresponde al informe

final del ajustador, en donde se hizo un estudio de las garantías exigidas en el contrato de seguro y frente a la parte de la garantía establecida en el numeral 4° de la cláusula séptima del mismo se dice lo siguiente:

“Las mercancías almacenadas en el segundo nivel se encontraban depositadas sobre el entrepiso de madera, sin estar estibadas sobre palets ni estanterías. A su vez, uno de los montones de servilletas se encontraba a menos de 1 metro del cableado eléctrico de iluminación origen del siniestro. Hecho que propició la importante agravación de los daños.”

De acuerdo con este documento, las mercancías se encontraban a menos de un (1) metro de instalaciones del cableado eléctrico de iluminación en donde se produjo el siniestro. Es de recordar que de conformidad con las investigaciones aceptadas por las partes el incendio se produjo por un corto circuito accidental en la iluminación del cuarto frío No. 3, que precisamente contaba con un cableado de conducción de energía eléctrica en el techo de dicho cuarto de enfriamiento, cableado que, según lo expresado por el ajustador, estaba a una distancia inferior de la exigida en la garantía.

B.- Documento de fecha diciembre 19 de 2013, elaborado por el señor German Infante Ramírez a nombre de la firma “Invesfire Colombia”, remitido desde el correo electrónico invesfire.colombia@hotmail.com y aportado al proceso con la contestación de la demanda.

Aunque en el expediente el mencionado documento obra a partir del Folio 52 del Cuaderno de Pruebas No. 3 sin firma alguna, para el Tribunal no existe duda respecto de su autenticidad, toda vez que, en primer lugar, en el traslado de las excepciones de mérito la Convocante no hizo pronunciamiento alguno respecto de la ausencia de firma y, en segundo lugar, durante la declaración testimonial del ingeniero Infante Ramírez el testigo aceptó y reconoció haber suscrito el documento, manifestación a partir de la cual al Tribunal no le queda duda acerca de la autoría del Informe en comento y, por consiguiente, no encuentra obstáculo legal alguno para apreciarlo como prueba.

Se lee en dicha pieza procesal:

“De acuerdo a la observancia primaria y de lo manifestado por los testigos, fue claro para esta investigación que el área de origen del incendio se encontraba ubicada en el segundo nivel (mezzanine) en donde estaba almacenada la mercancía (pacas de papel higiénico y servilletas etc.). En esta área por el daño observado era evidente que el incendio tuvo su origen, ya que los daños presentados en el material almacenado, el grado de oxidación y deformación en las estructuras, así lo confirman.”

(...)

VII. DINAMICA DEL INCENDIO.

La velocidad y desarrollo de un incendio dependen de las relaciones complejas entre los combustibles que se quema y su entorno. Una vez iniciado el material combustible presente en el intermedio (techo cuarto frío – mezzanine), inicialmente produjo una gran cantidad de humo (fase incipiente) y luego una llama que afectó por debajo las pacas de servilletas entrando con esto a su fase de crecimiento, luego por la misma evolución ignició los demás materiales combustibles contiguos (pacas papel higiénico) logrando tomar fuerza, y debido a la fácil combustión se hizo incontrolable, ya posteriormente y ayudado por la ventilación natural de la bodega el incendio entró en su fase de libre combustión logrando alcanzar todos los elementos combustibles en la parte posterior del mezzanine.”

Aunque en el citado informe no se hace mención a que la mercancía se encontrara a menos de un (1) metro de distancia de las instalaciones eléctricas, el documento sí da cuenta de que en “mezzanine” o “suelo técnico” ubicado encima del cuarto frío en donde se originó el incendio, se encontraba depositada y almacenada mercancía. Obsérvese que en este informe se parte de la base de que la existencia de mercancía almacenada en el piso del “mezzanine” o, lo que es lo mismo, en el “suelo técnico” es un hecho cierto que, por lo demás, contribuyó, no a generar el incendio, sino a su propagación, debiendo agregar este Tribunal que el Convocante no manifestó objeción alguna con este aparte del informe en comentario ni aportó medio de prueba alguna para desvirtuar lo expresado por el investigador.

Ahora bien, es importante indicar que durante la declaración testimonial rendida por Germán Infante Ramírez en el presente proceso arbitral, el declarante sí hizo referencia al incumplimiento de la mencionada distancia, es decir, no solamente se refirió a la existencia de mercancía sobre la estructura ubicada encima de los cuartos fríos, sino que expresó que la distancia entre aquella y el cableado eléctrico era inferior.

Al respecto, se lee en dicha declaración lo siguiente:

“DR. C GUTIERREZ: Si usted me permite, me gustaría ir a la página 14 de su informe. Tiene que ver con esta pregunta y con su respuesta cuando habla que estaba la tabla a 2cm del techo, porque yo entiendo que esa es una estructura metálica sobre la cual reposaba la tabla, es cierto, porque eso cambia un poco la posición, digo, respecto de que estuviera encima, digo la

diferencia entre el techo del cuarto frio y 2cm pegado a la tabla, creo que ahí no me queda claro el punto.

DR. SANABRIA: Si usted desea puede hacer un gráfico ahí en el tablerito si le queda mejor o si quiere sobre la foto.

SR. INFANTE: Esto que ustedes ven aquí amarillo, es poliuretano, es que me está diciendo qué es, que estos 10cms, 12cms que están aquí, era el techo del cuarto frio; este cuarto frio es esto, va hasta aquí y llega hasta acá; este soporte es el soporte de una de las vigas de amarre de acá; me voy ahora a la fotografía, a esto, eso que les mostré ahorita aquí, está aquí donde está encima todo el desperdicio, esas vigas que ustedes ven ahí, son estas y sobre esta viga está la madera.

(...)

DR. SANABRIA: Nosotros vemos y a simple vista, uno ve una distancia entre el techo y el cuarto frio y la madera, ¿qué distancia hay?

SR. INFANTE: Estamos hablando de qué, estoy suponiendo 13cms, pero la red eléctrica es esta, vea, aquí está una, la red eléctrica no está reposada sobre el techo, sino ella recorre, el espacio de 12cms es por donde recorre la tubería.

DR. SANABRIA: ¿Cuándo usted se refería a los 2cms en una respuesta anterior, son 2 cms de qué?

SR INFANTE: De la tabla sobre la estructura.

DR. SANABRIA: Es decir, la tabla tiene un grosor de 2cms.

SR. INFANTE: Sí.

DRA. URIBE: ¿y la estructura?

SR INFANTE: De aquí del techo allá, serían 13 cms, 12 cms.

DR. SANABRIA: Entonces entre la mercancía o los elementos que se colocaban encima de las tablas y la estructura eléctrica o el cableado eléctrico, ¿qué distancia puede haber?

SR. INFANTE: De acuerdo a lo observado, sería sumar la distancia de la tabla 2cms y de lo que vi no estaba endosada la tubería al techo; sería más o menos la mitad, me imagino que es la mitad de la distancia de la cercha 6cms, estaríamos hablando de 8cms desde el tubo.

DR. PINZÓN: En esta línea argumentativa, máximo hipotético son 15, si las vigas tienen 13cms.

SR INFANTE: Sí señor, es más o menos el orden que tienen.”

Como se observa, el testigo fue claro y consistente en indicar no solamente que en la estructura ubicada encima de los cuartos fríos se encontraba almacenada mercancía, sino que entre dicha estructura y el cuarto frío se hallaba el cableado eléctrico que conducía la electricidad a la iluminación de los mencionados cuartos de enfriamiento, además de que la distancia entre el cableado y el lugar donde estaba ubicada la mercancía no excedía de quince (15) centímetros.

Aunque el testigo no estuvo presente al momento del incendio, en su informe dejó claro que pudo constatar, con sus investigaciones e indagaciones, que para el día 13 de noviembre de 2013 encima o sobre la citada estructura se encontraba ubicada mercancía y, por ende, la misma no conservaba la distancia exigida para que la garantía en comento se cumpliera. Expresado en otras palabras, si encima o sobre la estructura construida para ello, llámese “suelo técnico” o “mezzanine”, se hallaba almacenada mercancía el día del incendio, no era posible que la misma estuviese conservando la distancia mínima a la que alude la garantía.

Esta conclusión relativa a la distancia que tenía la mercancía con el cableado eléctrico aparece reforzada con las fotografías que obran a Folio 61 del Cuaderno de Pruebas No. 3, que corresponde a la página 19 del documento elaborado por el testigo Infante Ramírez a nombre de la compañía “Invesfire Colombia”, en donde se observa que, en efecto, la distancia entre las tablas sobre las que se ubicaba la mercancía y el cableado eléctrico del cuarto frío No. 3 era inferior a la distancia de un (1) metro que como mínimo exigía la garantía en comento. Una simple revisión del material fotográfico allegado da cuenta de que al almacenarse mercancía la misma quedaba muy cerca del cableado que recorría la parte superior de los cuartos fríos, a una distancia que era muy inferior a la que se plasmó en el numeral 4° de la cláusula séptima del Contrato de Seguro.

En el mismo sentido se lee en el citado informe de fecha 19 de diciembre de 2013, específicamente en sus páginas 8 y 9 (Folio 56 del mismo Cuaderno de Pruebas), que el investigador de incendios Infante Ramírez, se entrevistó con el señor José Eustacio Peña Peña, quien le indicó que *“encima de los cuartos fríos existía un mezzanine en donde había mercancía de don Álvaro y del señor Roberto Martínez (Distribuidora Duflo), al fondo encima del cuarto frío No. 3 había pacas de papel higiénico y servilletas, sobre el cuarto frío No. 4 habían (sic) pacas de papel higiénico u cajas de máquinas de afeitar, y sobre los cuartos fríos 1 y 2, habían cajas de salsa de tomate, mayonesa y galletería.”*

En suma, tanto del informe elaborado por Germán Infante Ramírez como de su testimonio, se desprende con un alto grado de certeza que para el momento en que ocurrió el incendio se encontraba depositada mercancía con una distancia inferior a un (1) metro.

C.- Testimonio rendido por el señor Néstor Julio Peña Rairan (obranste a partir del Folio 469 del Cuaderno de Pruebas No. 4), persona que tenía a su cargo la reparación y mantenimiento de los cuartos fríos ubicados en la bodega propiedad del asegurado Álvaro Eduardo Farfán Peña.

Al ser interrogado acerca del mantenimiento que se le hizo a la iluminación del cuarto frío No. 3, el testigo indicó que no fue posible realizar el cambio de las lámparas de aquel, toda vez que no se pudo levantar el tableado existente en la medida en que existía sobre la misma mercancía que no pudo ser removida.

Al respecto informó el testigo:

“DR. SANABRIA: En el cuarto 3 no se cambiaron lámparas.

SR. PEÑA: No señor, nada.

DR. SANABRIA: ¿Por qué no se cambiaron lámparas del cuarto 3?

SR. PEÑA: Porque en el momento de hacerlo había, estaba lleno de tablado y había un poco de mercancía encima; no había fácil acceso no se podía, mover eso era mover un montón de mercancía inmensa y no hay espacio donde.”

Más adelante, al ser interrogado por el Tribunal acerca de si resultaba conveniente desde el punto de vista técnico que encima de los cuartos fríos fuese ubicada mercancía, el testigo respondió:

“DR. SANABRIA: El Tribunal quiere preguntar, si usted que ha manifestado ser experto en estos temas de refrigeración, ¿es aconsejable encima de un cuarto frío se coloque una estructura para almacenar mercancía, usted lo aconseja como técnico?

SR. PEÑA: Depende el tipo de mercancía, ahora, la persona que me contrata a mí yo no puedo imponerle cosas a él, es su propiedad y no puedo intervenir, es que va contra mi ética, yo debo responder porque mis máquinas trabajen bien, exclusivamente bien, bien su temperatura, les comentaba que... y exigía menos 18, menos 20 grados, en los años que duraron nunca molestó nada, siempre estuve atento, nunca, nunca,

nunca, no me molestaba que guardaran productos de otra clase ahí, no me molestaban, porque era independiente mi trabajo.

DR. SANABRIA: ¿Usted en otros lugares que hace mantenimientos ha visto que esa sea una práctica usual, que encima de los cuartos fríos monten estructuras?

SR. PEÑA: Sí, claro, sí, sí, y cosas más peligrosas, por ejemplo esas canastillas de plástico, 3000, 4000 canastillas encima, ellos lo hacen por espacios, por ahorrar espacios, no manejan las canastillas sino para arriba, para arriba, para arriba, y los mugre, todo eso es normal, uno les puede pasar, mire, vea, es peligroso meterle tanto peso porque se puede colapsar el techo, pero eso ya es.

DR. SANABRIA: Luego, lo ideal, le entiendo, ¿es que no tenga nada arriba?

SR. PEÑA: Pues, que no sean cosas pesadas, muy pesadas, voluminosas a uno no le debe incomodar.”

Para el Tribunal, la declaración del testigo Néstor Julio Pela Rairán es bastante diciente y permite concluir que, en efecto, la mercancía que se ubicaba encima del cuarto frío No. 3, específicamente sobre la estructura especialmente diseñada y construida para tal menester, no guardaba la distancia mínima que exigía la garantía pactada en el contrato de seguro materia de este Arbitraje.

Aunque el testigo Peña Rairán visitó el inmueble con anterioridad a la ocurrencia del siniestro, esta prueba, valorada de manera conjunta con las demás declaraciones testimoniales a las que se ha hecho referencia, conducen al Tribunal a concluir que para el día en que se presentó el incendio (13 de noviembre de 2013), la situación mostraba que existía mercancía encima del cuarto frío No. 3 y que ella estaba ubicada a menos de un (1) metro de distancia del cableado eléctrico, lugar en donde precisamente se presentó la fuente de ignición que desencadenó la conflagración constitutiva del siniestro cuya indemnización se reclama en este proceso. Por lo demás, lo expresado por el testigo en torno a que era el encargado de realizar el mantenimiento de los cuartos fríos, labor que desempeñaba con alguna frecuencia, y que la existencia de la mercancía encima de los mismos era algo que se presentaba, resulta para este Tribunal bastante indicativo de que era usual que en la bodega propiedad del Convocante se depositara, almacenara y acumulara mercancía justo encima de los cuartos fríos, sobre el piso de la estructura construida al efecto, lo cual implicaba que, como se puede desprender de las fotografías obrantes en el proceso y de lo ratificado por los testigos citados, no se cumplía con la distancia mínima exigida en la garantía que ocupa la atención del Tribunal.

La anterior conclusión puede reforzarse con la declaración del testigo Sergio Mairal Ruiz, quien pese a haber visitado e inspeccionado el inmueble días después de ocurridos los hechos, pudo constatar que efectivamente la mercancía se ubicaba encima del mezzanine o piso técnico ubicado en la parte superior de los cuartos fríos, de donde se sigue que dicha mercancía no podía respetar la distancia pactada en la garantía.

Así las cosas, la valoración de los anteriores medios de prueba, de manera conjunta y conforme a los mandatos y postulados de la sana crítica, como lo ordena el Artículo 176 del Código General del Proceso, le permite al Tribunal concluir que para el día 13 de noviembre de 2013, el asegurado Álvaro Eduardo Farfán Peña no estaba cumpliendo con la garantía que es objeto de estudio.

A esta conclusión llega el Tribunal luego de haber apreciado con objetividad los distintos elementos de prueba que militan en el proceso y bajo estricto apego, como se dijo, a la sana crítica, *“sistema de valoración estructurado sobre la libertad y autonomía del juzgador para ponderarlas y obtener su propio convencimiento, bajo el único apremio de enjuiciarlas con soporte en el sentido común, la lógica y las reglas de la experiencia”*¹¹, sobre el cual, igualmente ha dicho la jurisprudencia, que *“tiene como cimiento la libertad del juez para razonar sobre ella, liberado de la sujeción que la tarifa legal impone, de manera que goza aquél de soberanía en el ejercicio de tal labor”*¹², soberanía que, desde luego, le impone al juzgador apreciar las pruebas con razonabilidad, seriedad, ponderación y objetividad, como en este caso se hace, pues luego de apreciar todas las probanzas se concluye que el asegurado almacenaba su mercancía a menos de un (1) metro de distancia del cableado eléctrico que suministraba energía a los cuartos de enfriamiento, en especial, al identificado como Cuarto Frío No. 3, situación que el Tribunal razonablemente entiende se presentaba al momento del siniestro, con lo cual puede señalarse que la garantía que es materia de estudio fue incumplida.

En cuanto a la valoración de la prueba testimonial que ha sido reseñada en este punto, el Tribunal debe poner de presente que los declarantes no estuvieron presentes el día del incendio y, por ende, no pudieron constatar de manera directa e inmediata que efectivamente el día del siniestro, a la hora que el mismo ocurrió, existiera mercancía ubicada a menos de un (1) metro del cableado eléctrico que estaba instalado entre la estructura metálica en cemento y los cuartos fríos; sin embargo, la

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 12 de febrero de 2008, expediente 66001 31 03 001 2002 00217 01, M.P. Pedro Munar Cadena.

¹² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 2 de septiembre de 2005, Expediente No.7781, M.P. Pedro Munar Cadena.

valoración objetiva y material de la prueba testimonial, llevan al Tribunal a dar por demostrado el incumplimiento de la garantía, pues algunos de los testigos se hicieron presentes luego del incendio y pudieron verificar que era usual que la mercancía reposara encima del “mezzanine” o del “suelo técnico” sin respetar la distancia en comento (declaraciones de Germán Infante y de Sergio Mairal Ruíz), mientras que otro de los declarantes (Néstor Julio Peña Rairán), se hizo presente en el inmueble con anterioridad al incendio y pudo comprobar la ubicación de la mercancía hasta el punto que la presencia de la misma le impidió levantar las tablas de la estructura y acceder a las instalaciones eléctricas del cuarto frío No. 3 para poder cambiar las lámparas del mismo, todo lo cual le ofrece al Tribunal el convencimiento de que el día en que ocurrieron los hechos la situación no era distinta y que, en efecto, la mercancía no respetaba la distancia mínima que, en forma acorde con la naturaleza del siniestro amparado, exigía la garantía pactada en el contrato de seguro. Y si las fotografías que reposan en el proceso, tomadas por el investigador de incendios y que fueron incluidas en la página 19 del informe que reposa a partir del Folio 52 del Cuaderno de Pruebas No. 3, muestran que entre las tablas del “mezzanine” o del “suelo técnico” (sobre donde se depositaba la mercancía) y el cableado eléctrico no existe un (1) metro de distancia, es claro que la garantía no se cumplía a cabalidad.

Adicionalmente, debe ponerse de presente que el extremo Convocante aceptó la ubicación de dicha mercancías sobre la estructura que fue construida para tal propósito (almacenamiento de bienes) encima de los cuartos fríos y no aportó elemento de juicio alguno que permitiera controvertir la conclusión a la que ha llegado el Tribunal luego de valorar las probanzas a las que se ha hecho mención en esta sección del Laudo, hasta el punto que en el escrito de alegaciones (páginas 15 y 16 del mismo), se partió de la base de que en efecto debajo del denominado “mezzanine” existía un cableado eléctrico y, por ende, no era posible que se respetara la citada distancia, pero como quiera que dicho cableado no estaba a la vista no era posible que el asegurado pudiese adoptar las medidas de precaución a efectos de poder cumplir con la garantía, lo cual, para el Tribunal, es una muestra más de que en efecto la exigencia de distancia no fue cumplida.

Obsérvese que en el escrito de alegaciones¹³ se afirmó que *“debajo de tal mezzanine, como ocurre en cualquier tipo de edificación –que el cableado*

¹³ Esta misma posición fue esgrimida por la parte Convocada en el memorial mediante el cual se describió el traslado de las excepciones de mérito, en donde se dijo que *“Ahora bien, en el nadir de tal mezzanine como ocurre en cualquier tipo de edificación pasaban cableados eléctricos, pero ya que no estaban a la vista, no le era posible al asegurado determinar exactamente por donde pasaban tales instalaciones eléctricas para alejarse con precisión de un (1) metro de ellas. De hecho ninguna evidencia se ha puesto de manifiesto en punto relacionado con el estado del cableado, por lo que al otorgamiento del seguro ninguna observación presentó al respecto. (...) Por lo anterior, se debe llegar a la conclusión respecto de que NO se incumplió la garantía bajo la máxima jurídica que señala que nadie está obligado a lo imposible.”*

corre por debajo del piso aunque no lo veamos-; pero que no estaba a la vista, no le era posible al asegurado determinar exactamente por dónde pasaban tales instalaciones eléctricas para alejarse con precisión de un (1) metro de ellas” (página 15 del alegato), manifestación de la cual se puede deducir que en el epílogo de este proceso la parte Convocante tuvo por cierta la cercanía de la mercancía con el cableado a una distancia inferior a la requerida, pero se trató de una circunstancia que el asegurado no pudo advertir a efectos de darle efectivo cumplimiento a la garantía, es decir, se partió de la base de que la distancia mínima no se cumplió pero no le fue posible al Convocante conocer de ello para poder cumplir con la garantía.

Ahora bien, en el alegato de conclusión de la Convocante igualmente se señaló que, en opinión de dicho extremo procesal, el cumplimiento de la garantía en lo que atañe a la distancia mínima entre la mercancía y las instalaciones eléctricas, se probó con el documento obrante a Folio 18 del Cuaderno de Pruebas No. 4, que corresponde al “*Formato de Inspección de Riesgos*” elaborado por la Convocada en la visita del 29 de agosto de 2011. Aunque en dicho documento la aseguradora Convocada dejó constancia que sí existía en ese momento una separación de “*más de 1 m*” de las “*fuentes de ignición*” como calderas e instalaciones eléctricas, lo cierto es que por la fecha en que se realizó la visita y se plasmó dicha circunstancia en el aludido formato, no es posible, para el Tribunal, deducir del mismo el cumplimiento de la garantía para la fecha en que ocurrió el siniestro.

En efecto, si el incendio ocurrió el 13 de noviembre de 2013 y la vista de inspección del riesgo se hizo el 29 de agosto de 2011, es decir, más de dos (2) años antes, no puede el Tribunal deducir que la garantía se estuviese cumpliendo para el día en que ocurrió el siniestro. Este documento lo que demuestra –sin lugar a dudas– es que al momento de la inspección del riesgo, realizada en el mes de agosto de 2011, para una vigencia diferente de la que es materia de este proceso, la mercancía se encontraba respetando la distancia mínima de un (1) metro a las instalaciones eléctricas y de “*fuentes de ignición*”, pero no demuestra que al momento de ocurrencia del incendio constitutivo del siniestro, se hubiese dado cumplimiento a la garantía en comento.

Por todo lo anterior, concluye el Tribunal que la garantía en comento, en virtud de la cual el asegurado se comprometió a que las mercancías estuviesen “*alejadas al menos 1m de posibles fuentes de ignición con instalaciones eléctricas, cajas de distribución, luminarias, equipos generadores de calor, entre otros*”, no se cumplió y, por consiguiente, según se tratará más adelante, ello trae como consecuencia el incumplimiento del contrato de seguro por parte del asegurado y la

consecuente pérdida del derecho a pedir la indemnización por los perjuicios originados con el siniestro.

A lo anterior se le debe agregar que no hay en el proceso un solo medio de prueba que dé cuenta de la existencia de posibles vicios del consentimiento por parte del asegurado a la hora de suscribir el contrato de seguro objeto de este proceso, como tampoco existe prueba que desvirtúe que para el momento de la renovación del contrato en la vigencia en la que ocurrió el siniestro, el asegurado conocía a plenitud el clausulado de la póliza y, por ende, era sabedor del pacto de garantías que durante la vigencia del contrato debía cumplir.

En efecto, obran en el proceso los siguientes medios de convicción que conducen al Tribunal a la conclusión de que el asegurado Álvaro Eduardo Farfán Peña conoció a plenitud el contenido del clausulado de la póliza No. 021411687/0 y, por ende, conoció del pacto de garantías:

A.- Documento denominado “*Formato Único de Conocimiento del Cliente*” de fecha 1º de agosto de 2013, obrante a Folio 212 y 213 del Cuaderno de Pruebas No. 3, en donde el asegurado Álvaro Eduardo Farfán Peña manifestó:

“4. INFORMACIÓN RECIBIDA. Declaro que he indagado y he recibido la información sobre las características de los productos o servicios, mis derechos y obligaciones, las condiciones, las tarifas o precios y la forma para determinarlos y las medidas para el manejo seguro del producto o servicio que solicito.

5. ENTREGA DE CONDICIONES. Declaro que he recibido de manera anticipada la celebración del contrato, el respectivo clausulado así como las explicaciones sobre el contenido de la cobertura, de las exclusiones, las garantías y las demás condiciones negociadas.”

B.- Testimonio rendido por Ana María Gómez Padilla, quien trabaja con la compañía Market Seguros, quien se encargó de asesorar al Convocante Álvaro Eduardo Farfán Peña en todo lo relacionado con la celebración del contrato de seguro que es materia de este proceso.

Al respecto afirmó la testigo:

“DR. A GUTIERREZ: Con la venia del Tribunal, le voy a poner de presente un documento que obra en el cuaderno número 3 de pruebas, a Folio 212 y siguientes que se denomina: Formato único de conocimiento del cliente, usted nos podría explicar, si conoce, ¿en qué consiste este documento?”

SRA. GÓMEZ: Sí, es el sarlaft o conocimiento del cliente, donde el cliente debe declarar de dónde provienen sus ingresos básicamente es eso, su actividad.

DR. A GUTIERREZ: En ese mismo documento se menciona lo siguiente, entrega de condiciones: "Declaro que he recibido de manera anticipada la celebración del contrato, el respectivo clausulado así como las explicaciones sobre el contenido de las coberturas, de las exclusiones, las garantías y demás condiciones negociables". Le hago la siguiente pregunta, ¿ese documento quién se lo entrega al cliente, lo entrega Market Seguros, a un funcionario de Market Seguros o del asesor?

SRA. GÓMEZ: Claro, un funcionario de Market seguros hace entrega de la renovación acompañada de toda la carpeta que contiene el clausulado, todo.

DR. A GUTIERREZ: Ahí dice que se ha recibido explicación por parte del señor Álvaro Farfán, quien firma ese documento, ¿dentro de esa labor de asesoría que usted nos mencionaba hace la explicación a que se refiere esa declaración?

SRA. GÓMEZ: Claro, siempre se explica, porque debe diligenciar el sarlaft conocimiento del cliente, más que hoy en día que nadie firma nada sin saber que está firmando.

DR. A GUTIERREZ: Las renovaciones de las pólizas en este caso, siempre cuentan con ese documento, o le pongo la pregunta de otra manera, ¿es posible que se renueve sin contar con ese documento en específico?

SRA. GÓMEZ: Depende de lo que exija la compañía, pero generalmente exigen que esté el sarlaft diligenciado.

DR. A GUTIERREZ: Para concéntranos en el caso concreto de Allianz, Allianz exige que eso exista.

SRA. GÓMEZ: Sí".

C.- Interrogatorio de parte absuelto en el proceso por el Convocante, quien en el curso del mismo manifestó:

*"DR. GUTIÉRREZ: **Pregunta No. 1:** Con la venida al Tribunal le vamos a poner de presente al interrogado el reverso del folio 25 del cuaderno de pruebas número 3, este folio hace parte del condicionado general de la póliza de seguro que nos ocupa y en particular le voy a poner al interrogado la cláusula séptima relativa a garantías.*

La primer pregunta es la siguiente diga cómo es cierto, sí o no, que para el momento del siniestro que nos ocupa usted tenía conocimiento de la existencia de la cláusula séptima denominada garantías que le pongo de presente, puede consultar el documento para contestar la pregunta?

SR. FARFÁN: No, cuando yo adquiría las pólizas me las llevaron pero nunca me tuvieron de presente las garantías...

*DR. GUTIÉRREZ: **Pregunta No. 2:** Con la venida (sic) del Tribunal se le pone de presente al testigo los folio 212 y 213 del cuaderno de pruebas número 3 en particular el folio 213. Este es un documento para ilustración del Tribunal que se llama: Formato único de conocimiento del cliente y que aparecen suscrita por el señor Álvaro Eduardo Farfán, la segunda pregunta es si usted conoce este documento?*

SR. FARFÁN: El documento sí lo conozco porque esta mi firma.

DR. SANABRIA: Lo conoce, tiene algo más que agregar?

SR. FARFÁN: Pero no me acuerdo bien de eso, sé que esta mi firma, pero no lo tengo muy claro.

*DR. GUTIÉRREZ: **Pregunta No. 3:** El punto 5 del documento que le acabo de poner de presente igual se lo vuelvo a mostrar nuevamente, se denomina entrega de condiciones y ahí se dice, usted ya nos ha dicho que lo firmó, “declaro que he recibido de manera anticipada la celebración del contrato, el respectivo clausulado así como las explicaciones sobre el contenido de la cobertura, de las exclusiones, las garantías y las demás condiciones negociadas.”*

De acuerdo con lo anterior, diga cómo es cierto sí o no, que con anticipación a la celebración de la póliza de la vigencia 2013 – 2014 usted recibió las condiciones y las explicaciones a que hace referencia ese punto?

SR. FARFÁN: Honestamente yo firmé esto pero juro que a mí no me aclararon sobre los puntos, si me entiende?

DR. SANABRIA: Don Álvaro, la pregunta es si a usted le entregaron esa información, como la pregunta es asertiva, usted tiene que arrancar diciendo, si es cierto o no es cierto y después da las explicaciones.

SR. FARFÁN: Sí es cierto que me lo entregaron, no me lo entregaron, me llevaron este documento para firmarlo mas no me quede con esto.

DR. GUTIÉRREZ: La pregunta no es sobre ese documento específico sino en ese documento dice que se entrega una información, entonces la pregunta va sobre si le entregaron esa información a la que hace referencia.

DR. SANABRIA: Si quiere vuelva a leer el numeral quinto, en el punto quinto se manifiesta que a usted le entregan una información, entonces la pregunta es si eso que dice el documento es cierto, a usted le entregaron esa información?

SR. FARFÁN: La situación es que esta mi firma pero no recuerdo el documento.

DR. SANABRIA: Entonces la respuesta es, usted no recuerda haber recibido eso?

SR. FARFÁN: No recuerdo eso.

DR. GUTIÉRREZ: **Pregunta No. 4:** En algún momento de la vigencia del contrato tuvo las condiciones del contrato, recibió las condiciones del contrato que nos ocupa o nunca tuvo en su poder las condiciones del contrato?

SR. FARFÁN: No, a mí me llegan... tenerlas... pero nunca las tuve, sí me entiende, no.

DR. GUTIÉRREZ: O sea usted nunca tuvo la póliza en su poder, para que quede claro si eso es lo que está contestando?

SR. FARFÁN: Resulta que a mí me llegaban, cada vez que se vencía, porque nosotros esta póliza la estamos manejando hace más o menos yo calculo unos 25 años, desde cuando existía Colseguros y después cuando Allianz tomó esto. Esto venia en cabeza de mi señor padre que ya falleció, entonces después cuando mi papa falleció hace como unos 12 años, ya me apersoné de la póliza, nosotros teníamos más o menos unos 4 puntos asegurados, después se acumuló en una sola la póliza.

Entonces a mí el asesor me llegaba cada año para la renovación, me llevaban los documentos más estos que siempre que me llegaba se los daba al contador o a la persona que me colaboraba para que revisara el tema; porqué cuál era el tema de ellos, siempre, cada año que me llegaba, ellos decían, le va a subir o le va a bajar sobre lo que estábamos asegurando, como

siempre...y la mercancía iba subiendo, eso era lo que decían. Entonces hay una persona que es la que miraba eso, pero nunca hablaron sobre eso sino siempre el tema era por el monto de lo que se iba a asegurar si le subíamos o le bajábamos.

Entonces muy claro, siempre cogían, firme ya, buen, acepta, siempre era sobre el asunto cuánto era el valor de la póliza y no más; entonces firme aquí yo lo que hacía era firmar, pero que yo sepa de esto, no.”

De los medios de prueba que se acaban de reseñar, el Tribunal concluye que el asegurado conocía perfectamente el contenido del clausulado de la póliza de seguro objeto del presente litigio arbitral y, por consiguiente, se reafirma que no hay razón alguna para dudar de la existencia del pacto de garantías y de su eficacia en el presente proceso; por lo demás, debe señalarse que no reposa en el expediente medio de prueba alguno que desvirtue el aludido conocimiento del asegurado del contenido obligacional del contrato de seguro que ocupa la atención de este Tribunal, como tampoco existen probanzas que den cuenta de la supuesta existencia de vicios del consentimiento por parte del asegurado o de una conducta abusiva, desleal, temeraria y de mala fe en cabeza de la aseguradora.

6.- La aseguradora no renunció a la vigencia y aplicación de las garantías.

En el presente proceso, desde la demanda con la que se le dio inicio, el Convocante Álvaro Eduardo Farfán Peña, ha señalado que aun suponiendo que las garantías pactadas en la cláusula séptima del contrato de seguro se hubiesen incumplido, ellas no tienen vigencia en la medida en que, a su juicio, fueron renunciadas por la aseguradora.

En los hechos de la demanda se expuso lo siguiente:

“De tal suerte que para que exista una PROMESA, se requiere del consentimiento, ya que debe mediar una expresión de voluntad.

Como puede pretender ALLIANZ hacer valer una promesa del asegurado contenida en unas garantías, que se incluyeron UNILATERALMENTE en la póliza, y mucho más teniendo en cuenta que el contrato de seguros tiene dentro de una de sus principales características la CONSENSUALIDAD.

Tan evidenciado está el asunto, que el señor ALVARO FARFAN pidió a la aseguradora ALLIANZ para la última renovación de la póliza, esto es para la vigencia 2014 a 2015, se discutieran las garantías -como quedó probado-, sin que esta aseguradora se

haya expresado pronunciamiento alguno. Lo que hizo fue expedir la renovación sin ningún tipo de consideración especial.

Ahora bien, sobre la afirmación que realiza ALLIANZ respecto de que PODRÍA dar por terminado el contrato: (...) "... se podría dar por terminado este contrato de seguro a razón del incumplimiento de las garantías..." (...), se marcan dos aspectos fundamentales: el primero en cuanto a que, cuando ALLIANZ en su comunicado habla de dar por terminado el contrato habla en tiempo futuro, lo que significa que la póliza estuvo vigente todo el tiempo que duró asegurada con esta aseguradora.

La deducción a la que es posible llegar, es que ALLIANZ SEGUROS S.A. seguros era tan consciente de las condiciones en que aceptó asegurar el riesgo, y luego cuando unificó las CINCO (5) pólizas en una, que el 30 de agosto de 2014 cuando expidió la renovación de la póliza PYME No.021411687 para la vigencia comprendida entre el 14 de agosto del año 2014 y el 13 de agosto del año 2015 OTORGO LOS MISMOS TÉRMINOS Y CONDICIONES -vigencia siguiente, a la ocurrencia del siniestro-; encontró conducente dar continuidad a la cobertura, como lo había hecho durante más de 40 años, como si nada hubiera pasado.

En lo que respecta a las instalaciones eléctricas, ALLIANZ tiene absoluto conocimiento que no existió agravación del estado del riesgo, porque sabía -o debía saber- que desde que aceptó el riego viene tal cual, por lo tanto esta garantía perdió su aplicabilidad, frente a la condición referente al CONOCIMIENTO DEL RIESGO, allanándose a tal situación con el comportamiento desplegado.

Así las cosas, de manera tácita y desde el mismo momento de suscripción de las pólizas y posteriormente con su unificación, renunció a dar aplicación exegética a las garantías, particularmente a la atinente a las instalaciones eléctricas, por corresponder al estado del riesgo que asumió."

Por su parte, en el alegato de conclusión la Convocante expuso las razones por las cuales, en su entender, la aseguradora renunció tácitamente a la aplicación de las garantías pactadas en el contrato de seguro, señalando al efecto que dicha renuncia se materializó por cuanto (i) previamente a la renovación de la póliza efectuó una inspección a la bodega propiedad del Convocante el día 29 de agosto de 2011, inspección a partir de la cual quedó claro que conocía plenamente el riesgo asegurado y desde ya tenía conciencia de la posible infracción de las garantías; (ii) con posterioridad a la ocurrencia del siniestro, renovó el

contrato de seguro objeto de este proceso sin ningún tipo de observación, precisión o manifestación en torno al incumplimiento de las garantías; (iii) se negó a discutir el contenido de la cláusula de garantías al momento de pactarse la renovación del contrato de seguro en la vigencia posterior a la ocurrencia del siniestro; y, (iv) nunca dio por terminado el contrato de seguro con ocasión del incumplimiento de las garantías pese a que contó al menos con dos oportunidades para hacerlo.

Sobre este particular el Tribunal encuentra que está probado en el proceso que una vez presentada la reclamación por parte del asegurado Farfán Peña, la aseguradora la objetó mediante comunicación de fecha Julio 15 de 2014 (militante a Folio 206 y siguientes del Cuaderno de Pruebas No. 3), justificando la negativa a pagar la indemnización solicitada con apoyo en el incumplimiento de las garantías pactadas en la cláusula séptima del contrato de seguro. En especial, desde el mismo momento de la objeción, la aseguradora expuso el incumplimiento de la garantía pactada en el numeral 2° de la cláusula séptima, para lo cual indicó que *“las mercancías almacenadas en el segundo nivel se encontraban depositadas sobre el entre piso de madera, sin estar estibadas sobre palets, ni estanterías. A su vez, uno de los montones de servilletas se encontraba a menos de un metro del cableado de iluminación origen del siniestro. Hecho que propicio la importante agravación del daño; concluyendo también incumplimiento de la garantía en las condiciones correcto manejo y colocación de las mercancías.”*

Igualmente está probado que luego de que el asegurado solicitara a Allianz Seguros S.A. reconsideración de su negativa a pagar la indemnización, la aseguradora insistió en la objeción a la reclamación mediante comunicación de fecha 5 de noviembre de 2014 (Folio 209 y siguientes del Cuaderno de Pruebas No. 3), trayendo a colación nuevamente el incumplimiento de las garantías en comento.

Aunque la aseguradora en dichas comunicaciones no dio por terminado el contrato en razón del incumplimiento de las garantías, al tenor de lo previsto por el Artículo 1061 del Código de Comercio, facultad que hubiese podido ejercer en ese momento conforme a la autorización dada por la norma en cita, lo cierto es que manifestó su objeción o negativa a pagar la indemnización reclamada con ocasión del siniestro ocurrido el 13 de noviembre de 2013 y la sustentó en el incumplimiento de la citada garantía.

Para el Tribunal, esa conducta asumida por la aseguradora en modo alguno constituyó renuncia a la aplicación de las garantías, en la medida en que precisamente fundamentó su objeción en el incumplimiento de ellas, lo cual, por lo demás, constituye una conducta coherente con la formulación de la respectiva excepción de mérito en este proceso. Expresado en otras palabras, la aseguradora fue consistente desde un principio en su decisión de no acceder a la reclamación formulada por el

asegurado amparándose en que éste incumplió con las garantías incorporadas en el contrato de seguro, negativa que encuentra pleno fundamento en la disposición contenida en el Artículo 1061 del Código de Comercio, sin que para ello fuese necesario que se expresara la decisión de dar por terminado el contrato, habida consideración que, como ya se trató en este laudo, según la jurisprudencia nacional la terminación del contrato es apenas una de las consecuencias que nuestro ordenamiento contempla frente al incumplimiento de las garantías y con independencia de si la aseguradora adopta o no la decisión de terminar el contrato, lo cierto es que el citado incumplimiento de garantías por parte del asegurado, trunca el derecho a obtener la indemnización.

Cosa distinta sería si la aseguradora al momento de objetar la reclamación hubiese guardado silencio respecto del incumplimiento de las garantías en comento o hubiese argumentado el incumplimiento de otras, y solamente las hubiese traído a colación con la respectiva excepción de mérito propuesta en este proceso, pero la verdad es que la aseguradora, según se vio, ha mostrado una conducta consistente y coherente al negarse desde un principio a pagar la indemnización con apoyo en el incumplimiento de las garantías contempladas en los numerales 3, 4, 6 y 13 de la cláusula séptima de la póliza de seguro que es materia de este litigio arbitral.

Desde esa perspectiva, para el Tribunal, en lugar de evidenciarse una conducta de la cual se pudiese deducir la renuncia tácita a la aplicación de las garantías, lo que muestra el expediente es que, por el contrario, la aseguradora siempre expresó su voluntad de negarse a pagar la indemnización en razón del incumplimiento de las obligaciones en cabeza del asegurado, en especial, la concerniente a las garantías pactadas en el contrato y, más concretamente, la prevista en el numeral 4° de la cláusula séptima, que es la que finalmente se probó haber sido incumplida. Y el hecho de no haber dado por terminado el contrato por el incumplimiento de las garantías no implica renuncia a su aplicación, toda vez que, se insiste, del Artículo 1061 del Código de Comercio no se desprende que ello constituya una obligación para la aseguradora sino una facultad que bien puede ser ejercida o no, pero aún en el caso de no ejercerse el hecho de que el asegurado haya incumplido con las obligaciones a su cargo le impide obtener el derecho a la indemnización pactada. Una conclusión diferente, como a la que aspira la Convocante, conllevaría a que el contratante incumplido, no obstante la infracción de las estipulaciones contractuales a su cargo, tendría derecho a exigirle al otro el cumplimiento de las obligaciones, lo cual riñe, según se dijo líneas atrás, no solamente con el Artículo 1061 del Código de Comercio, sino con el Artículo 1609 del Código Civil, norma general aplicable al contrato de seguro en virtud de la remisión contenida en el Artículo 822 del estatuto mercantil.

Un aspecto que merece especial atención es el que atañe con la renovación posterior a la ocurrencia del siniestro, conducta con apoyo en la cual, como se indicó, el asegurado sostiene que igualmente se renunció a la aplicación de las garantías, pues el hecho de haber renovado el contrato, en lugar de darlo por terminado, es muestra de que a la aseguradora ninguna trascendencia le había generado el citado incumplimiento de las garantías por parte del asegurado.

Está probado en el proceso que con posterioridad a la ocurrencia del siniestro del 13 de noviembre de 2013, se suscribió una renovación del contrato de seguro, con vigencia del 14 de agosto de 2014 al 13 de agosto de 2015, que obra a partir de Folio 223 del Cuaderno de Pruebas No. 3.

Igualmente está demostrado que dicha renovación se hizo sin manifestación alguna por parte de la aseguradora respecto de la ocurrencia del siniestro del 13 de noviembre de 2013, como tampoco se hizo mención a la decisión de dar por terminado el contrato de seguro con apoyo en lo previsto por el Artículo 1061 del Código de Comercio, es decir, la citada renovación se produjo con abstracción del siniestro y del incumplimiento de las garantías.

Para este Tribunal, en el presente caso, el hecho de haber renovado el contrato de seguro no implicó la renuncia por parte de la aseguradora a su derecho de exigir el cumplimiento de las garantías estipuladas en el contrato de seguro, como tampoco conllevó renuncia, desistimiento o abandono a su derecho a oponerse al pago de la indemnización pactada en razón del incumplimiento de las garantías por parte de Álvaro Eduardo Farfán Peña.

Es cierto que la renovación se produjo con posterioridad a la ocurrencia del siniestro y al incumplimiento de la garantía establecida en el numeral cuarto de la cláusula séptima del contrato de seguro; pero también es cierto que con anterioridad a la renovación la aseguradora ya había objetado la reclamación el día 15 de julio de 2014 y, por ende, ya había expresado su clara e inequívoca decisión de negar la indemnización en razón del incumplimiento de las garantías por parte del asegurado, es decir, el hecho de haber renovado en manera alguna implicó que para la aseguradora no resultara trascendente, de cara al pago de la indemnización por la ocurrencia del siniestro del 13 de noviembre 2013, el hecho de que Álvaro Eduardo Farfán Peña no le hubiese dado estricto cumplimiento a las garantías acordadas, de donde refulge que la aseguradora en ningún momento, con su conducta, generó expectativa alguna al asegurado de que iba a renunciar a la aplicación de las consecuencias contempladas en el Artículo 1061 del Código de Comercio, por lo que mal puede concluirse que la aseguradora faltó a su deber de comportarse conforme a los mandatos y postulados de la buena fe que deben gobernar todas las relaciones negociales y actuó en contra de sus propios actos, pues fue consistente y coherente en señalar, previo a la

renovación, su decisión de no pagar la indemnización apoyada en el incumplimiento de las garantías por parte del asegurado.

Encuentra el Tribunal que se trata de dos hechos independientes y autónomos: por un lado, la decisión de la aseguradora de objetar la reclamación con base en el incumplimiento de las garantías en cabeza del asegurado; y, por otro, la decisión de renovar la póliza con posterioridad a la ocurrencia del siniestro. La segunda, de acuerdo con lo que está probado en este proceso, no puede considerarse renuncia a la primera, máxime si no hay en el proceso elemento de prueba alguno que le muestre a este Tribunal la existencia de una conducta por parte de la aseguradora a partir de la cual se le hubiese generado al asegurado la expectativa, seria, fundada y razonable, de que la renovación implicaba el desistimiento a hacer valer el incumplimiento de las garantías como motivo para negarse válidamente al pago de la indemnización.

A este propósito, resulta útil traer a colación lo expresado por la jurisprudencia nacional con ocasión del estudio de la buena fe en materia contractual, los efectos de la denominada doctrina de los actos propios y el deber que tienen todos los contratantes de observar una conducta coherente en la ejecución de todo negocio jurídico.

Así, ha dicho la jurisprudencia¹⁴:

“1. Atendiendo que los contratos, particularmente los bilaterales, comportan un procedimiento jurídico tendiente al intercambio recíproco de bienes y servicios, usualmente de tipo económico, de suyo emerge que su formación no puede presentarse, en línea de principio, sin la voluntad de quienes concurren, elemento este, por cierto, que los autores clásicos elevaron a la categoría de dogma, independientemente de las formas establecidas para su perfeccionamiento, exigencia sin la cual aquéllos concibieron que no podía erigirse como hontanar de los derechos y obligaciones que del vínculo dimanar, pues no de otra manera se viabilizaba el intercambio de prestaciones. Aparece, entonces, que la formación de una relación de esas connotaciones, expresada sobre la clase de acto jurídico, su naturaleza, el desarrollo y evolución del mismo, los derechos y las obligaciones en particular, así como el alcance o la extensión de sus compromisos está determinado, por regla general, autónomamente por el querer de ellos mismos; en síntesis, pues, ese comportamiento humano es elevado a “categoría jurídica”.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 9 de agosto de 2007, expediente 08001 31 03 004 2000 00254 01, M.P. Pedro Octavio Munar Cadena.

2. Y una vez converjan los contratantes respecto de los términos en que se obligan, definidos los alcances de la aceptación de lo que reciben a cambio de lo que entregan, o expresado en otros términos, cuando las partes ajustan sus pareceres a una determinada tipología contractual, ya legal ora social, descienden del concepto preordenado, meramente abstracto o hipotético adoptado por la norma jurídica, a aquellas conductas encaminadas, de manera específica y concreta, a producir efectos jurídicos.

Empero, tal dinámica, esto es, el propósito delineado por los interesados, encuentra evidentes limitantes derivadas de aspectos o circunstancias que de una u otra forma abrevan en principios de mayor trascendencia, relacionados, *vr. gr.*, con la causa, las condiciones de inferioridad de alguna de las partes, debilidad económica, imprevisión, aspectos de orden público, servicios o bienes colectivos o públicos, etc. Justamente, por todo esto, ha de precisarse que la libertad contractual no significa, en términos absolutos, que las partes pueden convenir sin ningún obstáculo ni límite, pues de ordinario sus pareceres pueden restringirse por normas y principios de diverso temperamento, e inclusive, puede acontecer que el contrato sea permeado por otros actos o negocios jurídicos. La anterior perspectiva es ilustrada a partir, entre otros, de ejemplos tales como la prohibición de la renuncia, en el mismo contrato, ya a instancia del vendedor ora del comprador, de invocar la lesión enorme (art. 1950 C. C.); la prohibición de ceder el derecho de retroventa (art. 1942 C. C.), transacción respecto de derechos laborales; prohibición de pactar cláusulas abusivas; ventas respecto de bienes fuera de comercio, de bienes públicos, etc. (arts. 1521 y 1866 C. C.). En fin, un conjunto de factores que circunscriben los pactos privados dentro de un contexto de moralidad, corrección, respeto de ordenamientos superiores, buena fe, entre otros.

3. Ahora, cuando las partes realizan una regulación específica de los intereses involucrados en sus esferas dispositivas (negocio jurídico), con apego a la reglamentación normativa vigente, propician, paralelamente, que la ley les brinde el reconocimiento y convalidación de la voluntad declarada, en los términos por los que hayan optado los mismos contratantes. Pero ese posicionamiento les impone, colateralmente, la observancia irrestricta de reglas de conducta que involucran conceptos ligados a la lealtad y buena fe, tanto para sí como para con aquellos que de una u otra forma resultan afectados (Art. 1603 *ibidem*).

La buena fe implica que las personas, cuando acuden a concretar sus negocios, deben honrar sus obligaciones y, en general, asumir para con los demás una conducta leal y plegada a los mandatos de corrección socialmente exigibles.

El acatamiento de dichos principios implica para el contratante el sentimiento de proceder como lo hace cualquier ser humano digno de confianza, que honra su palabra, que actúa conforme a las buenas costumbres, que respeta a sus semejantes, que responde con honestidad sus compromisos, aviniéndose, incondicionalmente, a reconocer a sus congéneres lo que les corresponde. Obrar dentro de esos parámetros es prohijar conductas que han sido erigidas como referentes sociales de comportamientos apropiados. Obrar de buena fe es proceder con la rectitud debida, con el respeto esperado, es la actitud correcta y desprovista de elementos de engaño, de fraude o aprovechamiento de debilidades ajenas. Inclusive, bueno es destacarlo, desarrollo de estos parámetros es la regla que impide reclamar amparo a partir de la negligencia o descuido propios: “Nemo auditur propriam turpitudinem allegans”.

En cabal realización de estas premisas, las personas, al interaccionar con sus semejantes, adoptan conductas que fijan o marcan sendas cuya observancia, a futuro, determinan qué grado de confianza merecen o qué duda generan. Los antecedentes conductuales crean situaciones jurídicas que devienen como referentes a observar frente a actuaciones presentes y futuras, de similar textura fáctica y jurídica, no pudiendo sustraerse caprichosamente de sus efectos, génesis esta de la llamada “Teoría de los Actos Propios”.

Aparece, entonces, que asumir posiciones diversas y contradictorias respecto de los mismos aspectos fácticos y los mismos intereses económicos, puede constituir, y suele serlo, un acto contrario a los fundamentos de la buena fe y a la coherencia jurídica exigida a cualquier contratante.

Agregase, además, que si bien la aplicación y ejecución de los contratos no puede extenderse, en línea de principio, más allá de la esfera de quienes intervienen en su formación, es decir, que el efecto relativo de los negocios jurídicos impone que, por excelencia, quienes conforman una determinada relación o sus causahabientes, sean los destinatarios de sus efectos y consecuencias, no es menos cierto que la misma ley ha adoptado diversas excepciones a tal postulado, amén de aquellas que en buen número han introducido la doctrina y la jurisprudencia.”

En sentencia del 2 de febrero de 2015 resaltó la Corte¹⁵:

“Aludir a la doctrina relativa a la prohibición de atentar contra los propios actos, es reclamar la exigencia de un comportamiento coherente; de ahí que, la concreción de una u otra conducta, según su extensión y efectos, vista en retrospectiva, permite precisar si lo cumplido estaba en la misma línea de lo que se había antes ejecutado. Realizado este ejercicio, y si lo acaecido resulta disconforme a lo que en el pasado inmediato tuvo ocurrencia; si no hay puentes comunicantes entre una y otra conducta que le mantengan en su esencia, significa que la propia conducta no fue honrada y, contrario sensu, el proceder desplegado contradijo su inmediato antecedente, esto es, vulneró el principio analizado.”

En pronunciamiento posterior se concluyó lo siguiente por parte de la Sala de Casación Civil de la Corte¹⁶:

“Téngase presente que cuando se trata de las relaciones interpersonales, las conductas productoras de efectos frente a quienes están dirigidos, deben asumirse con probidad, sinceridad y coherencia, de tal forma que generen credibilidad y la sana confianza de que ese proceder se seguirá observando en el decurso del respectivo vínculo, dado que cuando sin justificación y en perjuicio de quien en él participa, se modifica esa línea comportamental, la relación y bienestar también se alteran, generando malestar y prevención.”

Conforme a lo que enseña la jurisprudencia del máximo tribunal de la Justicia Ordinaria, es claro que en ningún momento la aseguradora adoptó una conducta con relevancia alguna a partir de la cual hubiese generado en Álvaro Eduardo Farfán Peña la confianza legítima de que iba a revocar o a reconsiderar su decisión de negar el pago de la indemnización con ocasión del incumplimiento de las garantías al momento del siniestro.

Obsérvese que en el expediente no hay prueba alguna de que para la época en que se renovó el contrato de seguro para la vigencia correspondiente al 14 de agosto de 2014 y el 13 de agosto de 2015, la aseguradora le hubiese manifestado a Álvaro Eduardo Farfán Peña que dicha renovación implicaba la reconsideración de su decisión anterior de

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 2 de febrero de 2015, exp. 11001 31 03 019 2009 00298 01, M.P. Margarita Cabello Blanco.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 19 de agosto de 2015, expediente 11001-31-03-026-2008-00106-01, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo.

negar el pago de la indemnización, decisión que aparece vertida, como ya se dijo, en la comunicación del 15 de julio de 2014.

El hecho de que el asegurado hubiese remitido a la aseguradora comunicación solicitando discusión de las garantías para la vigencia 2014-2015, comunicación que no obtuvo respuesta por parte de la aseguradora, no implica, para este Tribunal, una conducta desleal de esta última. La citada comunicación obra a Folio 148 del Cuaderno de Pruebas No. 1, respecto de la cual, vale la pena indicar, la aseguradora no cuestionó ni su existencia ni su autenticidad en el escrito de contestación de la demanda. Allí el señor Álvaro Eduardo Farfán Peña le manifiesta a Allianz que *“por medio de la presente acepto la renovación de la póliza de acuerdo a la propuesta presentada a través de Market Seguros, pero las cláusulas de garantías tienen que ser discutidas, para lo cual les pido una reunión que deben coordinar con nuestro intermediario y poder conciliar este tema en beneficio de todos en aras de nuestra larga relación comercial”*, manifestación que para el Tribunal tiene relevancia para la vigencia que fue objeto de discusión y no para la vigencia anterior, durante la cual precisamente tuvo ocurrencia el siniestro que dio origen al presente proceso arbitral.

Además, el hecho de que en el proceso no obre respuesta a dicha comunicación por parte de Allianz Seguros S.A., en modo alguno puede significar renuncia a hacer valer el incumplimiento del asegurado de la obligación de observar las garantías pactadas en el contrato. Expresado en otras palabras, aunque lo deseable hubiese sido que Allianz Seguros contestara dicha comunicación y expresara su decisión o no de revisar las garantías que debían regir en la vigencia que iniciaba el 14 de agosto de 2014, el hecho de que no se hubiere dado respuesta, no puede considerarse una conducta que llegue al extremo de ser calificada como una muestra de su supuesta decisión de renunciar a la aplicación de las garantías.

Revisadas las comunicaciones electrónicas que obran a Folios 146 a 148 del Cuaderno de Pruebas No. 1, no encuentra en ellas el Tribunal una conducta a partir de la cual pueda válidamente inferirse que la aseguradora, al renovar la póliza, estuviese generando en el asegurado la firme y razonable convicción y esperanza de que se iba a dejar de lado el incumplimiento de las garantías de cara al pago de la indemnización con ocasión del siniestro del 13 de noviembre de 2013.

Aunado a lo anterior, debe tenerse presente que en este proceso declaró la Señora Ana María Gómez Padilla, asesora de seguros del Convocante Farfán Peña, quien narró la forma como se produjo la mencionada renovación para el año 2014-2015, declaración que por ningún lado deja ver la existencia de una conducta desleal por parte de la aseguradora.

Dijo la testigo:

“DR. C GUTIERREZ: Quiero exhibirle un expediente, en el folio 147 hay un correo electrónico firmado por el señor Ricardo Andrés Rodríguez de Allianz Colombia, dirigido a la señora Isabel Guzmán, y dice lo siguiente, aunque está ahí quiero contextualizar la situación: Estimada Isabel, buenas noches, por favor encuentre archivo adjunto los términos de pre renovación para la cuenta de asunto junto con el respectivo condicionado general, adicionalmente, se adjunta formulario de sarlaft el cual debe ser diligenciado y firmado para renovar la póliza. Quedamos atentos a la orden para renovar. Este es un correo electrónico que está fechado el 14 de agosto, la señora Isabel Guzmán, en correo del 28 de agosto, responde este correo del señor Ricardo y le dice lo siguiente, incluso le copia al señor William Izquierdo también de Allianz William, por medio de la presente me permito adjuntar la carta de aceptación, gracias, cordial saludo, y está firmado por la señora Isabel Guzmán Conde, ¿usted tiene conocimiento de este correo?”

SRA. GÓMEZ: Sí, es el proceso normal que se hace para cada renovación, tiene que diligenciar sarlaft y enviar consentimiento del contrato.

DR. SANABRIA: Perdón interrumpo ahí, ¿usted fue copiada en esos correos?

SRA. GÓMEZ: No o si, de Isabel Guzmán no, no estoy copiada en el correo.

DR. SANBRIA: ¿Y usted conoció ese correo electrónico, lo había visto antes de esta declaración?

SRA. GÓMEZ: Estaba informada del correo sí señor, porque siempre estamos haciendo, yo soy la gerente comercial y el área comercial siempre está haciendo el seguimiento de los temas.

DR. SANABRIA: Continúe.

DR. C GUTIERREZ: Sí tenía conocimiento de este correo, a través de este correo dice que se remite un comunicado de aceptación por parte del cliente, el señor Álvaro Farfán a Allianz Seguros. Si ustedes me permiten voy a leer el contenido de la comunicación: Por medio de la presente acepto la renovación de la póliza de acuerdo a la propuesta presentada a través de Market seguros, pero las cláusulas de garantía tienen que ser discutidas para lo cual les pido una reunión que deben coordinar con nuestro intermediario y poder conciliar este tema

*en beneficio de todos en aras de nuestra relación comercial.
¿Usted tiene conocimiento de este comunicado?*

*SRA. GÓMEZ: Sí, sí, el comunicado fue enviado por Isabel y
radicado por correo electrónico a las personas de Allianz.*

*DR. C GUTIERREZ: ¿Sírvese indicar al Tribunal, cuál es el
origen de este comunicado, por qué se hizo en específico este
comunicado dirigido a Allianz?*

*SRA. GÓMEZ: Porque estábamos en reunión sobre el tema del
siniestro con el señor Álvaro Farfán y pues él pidió que sí que
renovaba pero que quería que se revisaran las garantías.*

*DR. C GUTIERREZ: Quiero hacer esta precisión, ¿este
comunicado corresponde a una vigencia, digo a la renovación
de la vigencia posterior al siniestro?*

SRA. GÓMEZ: Sí.

*DR. C GUTIERREZ: ¿Para ese momento, usted y obviamente
Market Seguros tenía conocimiento de la presión por parte de
la reclamación presentada al señor Farfán entre otras cosas por
el incumplimiento de las garantías?*

SRA. GÓMEZ: Sí.

*DR. C GUTIERREZ: ¿Usted tiene conocimiento de que este
correo haya sido contestado a Market Seguros?*

SRA. GÓMEZ: No.

DR. C GUTIERREZ: ¿De ese correo nunca se recibió respuesta?

SRA. GÓMEZ: No, nosotros no, no sé el señor Farfán.

*DR. C GUTIERREZ: Indíqueme al Tribunal si la aseguradora
Allianz renovó la póliza, estamos hablando de la póliza origen
del siniestro, no sé si vale la pena decir el número, ¿renovó esa
póliza para la vigencia posterior a la ocurrencia del siniestro?*

SRA. GÓMEZ: Sí, se renovó.

*DR. C GUTIERREZ: ¿Sírvese decirle a este Tribunal si realizó
algún tipo de modificación en las condiciones de la póliza en
específico en lo que tiene que ver con las garantías?*

SRA. GÓMEZ: Hasta donde tengo entendido no, se renovó en las mismas condiciones.

DR. C GUTIERREZ: No tengo más preguntas”

Así las cosas, el Tribunal ratifica que no se encuentra incoherencia y, mucho menos, deslealtad o mala fe por parte de Allianz al haber renovado el contrato de seguro luego de ocurrido el siniestro, como tampoco se considera que la mentada renovación haya implicado renuncia a aplicar las consecuencias derivadas del incumplimiento de la garantía al momento en que sucedió el siniestro en fecha anterior a la renovación; de hecho, muestra de que la aseguradora siempre observó una misma línea de conducta en punto de hacer valer el incumplimiento de las garantías por parte del asegurado, es que luego de haber renovado el contrato manifestó sin ambages que no reconsideraba la objeción manifestada frente a la reclamación formulada por el asegurado. Dicho de otra forma, antes y después de la pluricitada renovación la aseguradora expresó claramente su decisión de no pagar la indemnización en razón del incumplimiento del contrato de seguro por parte del Convocante en este proceso.

Pertinente resulta indicar que la jurisprudencia¹⁷ ha considerado que para aplicar la llamada “Teoría de los Actos Propios” es necesario que se reúnan los siguientes requisitos:

“Bajo tales parámetros, oportuno resulta asentar que si bien jurisprudencia y la doctrina no son concordantes en cuanto a los requisitos establecidos para considerar si, en estrictez, procede la teoría de los actos propios, la mayoría converge en señalar los siguientes como tales: i) una conducta relevante que genere en la otra persona un grado de confianza legítima sobre la realización o concreción, en el futuro, de unas consecuencias en particular; ii) que, con posterioridad, emerja otra conducta (quizás una pretensión) que contradiga con evidente y objetiva incoherencia, los antecedentes plantados; iii) que la nueva situación presentada tenga trascendencia en lo jurídico y la virtualidad para afectar lo existente; y, iv) que haya identidad entre quienes resultaron involucrados en uno y otro episodio.”

Aplicada la anterior doctrina de la casación civil al presente caso, se tiene que Allianz nunca expresó, directa o indirectamente, voluntad alguna tendiente a renunciar a la aplicación de las garantías y, además, las posiciones esgrimidas tanto antes de este arbitraje como durante el

¹⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 24 de enero de 2011, expediente No. 11001 3103 025 2001 00457 01 MP Pedro Octavio Munar Cadena.

mismo, han sido idénticas, por lo que no es posible, conforme al material probatorio, dar lugar a la aplicación de la citada figura.

En este sentido, aunque bien sabido es que los laudos arbitrales, en línea de principio, no constituyen jurisprudencia ni precedentes que sean obligatorios para los árbitros y que éstos, en ejercicio de la función jurisdiccional que les ha sido asignada en virtud de lo previsto por el Artículo 116 de la Constitución Política, gozan de autonomía en la aplicación e interpretación de la ley, debe este Tribunal poner de presente que no considera aplicables al presente caso las consideraciones expuestas en las decisiones arbitrales que fueron citadas por el extremo Convocante tanto en la demanda con la que se dio inicio a este proceso, como en los alegatos de conclusión¹⁸.

Para el Tribunal, las consideraciones y decisiones que se tuvieron en cuenta en los Laudos Arbitrales a los que se hace referencia por la parte Convocante, no son aplicables al presente asunto toda vez que los hechos que dieron lugar a las controversias allí resueltas son diferentes y están relacionados con conductas que allí asumieron las aseguradoras y que resultan diferentes a las que en este caso asumió Allianz Seguros.

Adicionalmente, contrario a lo que se consideró en dichas decisiones Arbitrales, desde luego consideraciones muy respetables, estima este Tribunal que el hecho de que la aseguradora no hubiese expresado su voluntad de dar por terminado el contrato de seguro al amparo de lo previsto por el Artículo 1061 del Código de Comercio y, en su lugar, hubiese negado el pago de la indemnización, no significa que haya renunciado a la facultad concedida por dicha norma y, mucho menos, que hubiese obrado de mala fe. Obsérvese que de modo alguno el citado precepto sustancial le impone al asegurado la obligación de dar por terminado el contrato de seguro y, por el contrario, señala que la terminación es una facultad de la aseguradora que puede o no ejercer. Tampoco establece la norma que el hecho de que la aseguradora no dé por terminado el contrato con ocasión del incumplimiento de las garantías, o que no lo haga dentro de una específica oportunidad, genere la renuncia tácita a hacerlas valer como motivo para negarse al pago de la indemnización, de donde se sigue que si la norma no consagra esa limitación o no establece tal consecuencia, mal puede el operador judicial crearla.

Insiste el Tribunal, con apoyo en la ya citada sentencia de casación civil del 27 de febrero de 2012, que una correcta hermenéutica del Artículo 1061 del Código de Comercio, debe conducir a la conclusión de que incumplida la garantía pactada en el contrato de seguro, el asegurador

¹⁸ Se hace referencia al Laudo Arbitral proferido el 14 de septiembre de 2006 por el Tribunal constituido para dirimir las controversias entre Alstom Brasil LTDA Sucursal Colombia y la Compañía Suramericana de Seguros S.A., como al Laudo Arbitral proferido el 13 de marzo de 2013 por el Tribunal Arbitral que hubo de resolver las controversias entre Tractochevrolet S.A. y Seguros Comerciales Bolívar S.A.

puede o no dar por terminado el contrato de seguro desde la fecha en que ocurrió el incumplimiento, pero si la aseguradora se abstiene de ejercer tal facultad, en todo caso el incumplimiento de la garantía, al constituir incumplimiento contractual en cabeza del asegurado, impide que nazca el derecho de éste a reclamar la indemnización.

Y como no se trata de sentar reglas absolutas, debe el Tribunal, en todo caso, rememorar que en el presente asunto la aseguradora en modo alguno observó una conducta contradictoria, ambigua o desleal, sino que, por el contrario, desde un primer momento expresó con claridad su decisión de no pagar la indemnización por estimar que el asegurado había incumplido el contrato de seguro al no observar con estricta las garantías pactadas en el mismo, posición que fue reiterada en el presente proceso arbitral al formular la respectiva excepción de mérito denominada *“incumplimiento de las garantías pactadas en la póliza No. 021411687”*.

Finalmente, estima este Tribunal de arbitraje que el hecho de que el día 29 de agosto de 2011 la aseguradora hubiese efectuado una inspección al inmueble objeto de aseguramiento y hubiese expresado el conocimiento de las circunstancias en que allí se almacenaba la mercancía y el estado de dicho inmueble, no constituye, a diferencia de lo expresado por el Convocante, que la aseguradora conociera desde ese momento el incumplimiento de las garantías y, por ende, el estado en que se encontraba el riesgo asegurado y pese a ello decidió renovar la póliza. Lo que evidencia el documento que da cuenta de la inspección (obstante a partir de Folio 18 del Cuaderno de Pruebas No. 4) es que para ese momento (29 de agosto de 2011), la aseguradora, en efecto, visitó el inmueble, dio cuenta del estado del riesgo y, en particular, en lo que concierne a la garantía que es objeto de debate en este proceso, dejó constancia de que para esa fecha estaba siendo cumplida; pero ello no significa que de manera anticipada estuviese renunciando a hacerlas exigibles, pues no existe ningún tipo de manifestación a partir de la cual pueda deducirse esa conclusión. Lo que dicho documento demuestra es que para ese momento se conocía el estado del riesgo, pero de ninguna manera ello puede significar que a futuro tuviese que renunciar a las garantías pactadas, más aún cuando el siniestro ocurrió en una vigencia muy posterior.

En este punto debe agregarse que el hecho de que se efectúe la inspección del riesgo y al mismo tiempo se pacten garantías, no constituye una conducta contradictoria por parte de la aseguradora, habida cuenta que al entrañar la garantía una conducta futura por parte del asegurado, es apenas elemental que ella no pueda contravenir lo indicado por la aseguradora al momento de inspeccionar el riesgo, más aún si, como ocurre en este caso, la inspección se realizó para una vigencia anterior a aquella en que ocurrió el siniestro.

Desde esta perspectiva, analizada la documental obrante en el proceso, insiste el Tribunal que la inspección del riesgo y el conocimiento que tuvo la aseguradora del mismo, no puede considerarse como una renuncia a aplicar las garantías “*de conducta*”, dado que precisamente ellas reflejan una promesa futura del asegurado de que durante la vigencia del contrato observará una determinada conducta materializada en una prestación de hacer o de no hacer, por lo que el hecho de que la aseguradora conozca el riesgo no genera la renuncia a hacer valer las consecuencias normativamente impuestas en relación con el incumplimiento de las garantías, más aún si, como ocurrió en este caso, luego de la citada inspección y la ocurrencia del siniestro no hubo ninguna consideración, manifestación o conducta de la aseguradora que permita al Tribunal inferir que desistió anticipadamente de exigirle a Farfán Peña el cumplimiento de lo acordado en la cláusula séptima del Contrato.

Por todo lo anterior, para este Tribunal, en el expediente no solamente hay prueba de que se incumplió la garantía pactada en el contrato de seguro, específicamente en el numeral 4° de la cláusula séptima de la póliza, sino que además, la aseguradora fue insistente en hacer valer dicho incumplimiento y para ello mostró una conducta coherente y consistente en tal sentido.

7.- Conclusión.

Por todo lo expuesto, encuentra el Tribunal que la excepción de mérito titulada “*incumplimiento de las garantías pactadas en la Póliza No. 021411687*”, propuesta por la Convocada de manera oportuna en su escrito de contestación de la demanda, está debidamente probada y así se declarará en la parte resolutive de este laudo.

La prosperidad de dicho medio exceptivo trae como consecuencia que todas las pretensiones de la demanda deban ser desestimadas, salvo la primera, dado que, como se ha expuesto con suficiencia en este laudo, la recta interpretación del Artículo 1061 del Código de Comercio, hace que el incumplimiento por parte del asegurado de las garantías pactadas en el contrato de seguro, las cuales, según tal disposición, deben ser cumplidas a cabalidad, genere la imposibilidad del asegurado de obtener el pago de la indemnización pactada.

Dispone el Artículo 282 del Código General del Proceso que “*Si el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones de la demanda, debe abstenerse de examinar las restantes*”, motivo por el cual, en aplicación del citado precepto, el Tribunal se abstiene de resolver los demás medios exceptivos propuestos por el extremo Convocado.

En este orden de ideas, el Tribunal accederá a la pretensión declarativa identificada como pretensión 3.1., a cuyo tenor solicitó la Convocante que

“Que se declare que ocurrió un siniestro en afectación de la póliza de Seguro NEGOCIO EMPRESARIAL No.021411687/0 expedida por la aseguradora ALLIANZ SEGUROS S.A., con motivo del incendio ocurrido el día 13 de noviembre del año 2013 que afectó tanto el edificio como los contenidos, de la bodega distinguida con la nomenclatura 16-43 de la Calle 12 la ciudad de BOGOTÁ D.C.”.

8.- Costas y Juramento Estimatorio

De conformidad por lo dispuesto por el numeral 1° del Artículo 365 del Código General del Proceso, *“Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso”.*

Aunque esta norma le impone al juez la obligación de condenar en costas a la parte que resulta vencida en el proceso, esto es, al demandante a quien no le prosperan sus pretensiones o al demandado que ve que sus defensas no tienen acogida alguna, debe tenerse presente que dicha regla no es del todo objetiva, habida cuenta que la conducta procesal que las partes demuestren en el proceso es un elemento de carácter subjetivo que todos los operadores judiciales deben tener presente a la hora de definir si al concluir un proceso debe imponerse o no a alguna de las partes la correspondiente condenación en costas.

En efecto, los mandatos y postulados que rigen la buena fe y lealtad procesal no pueden ser ajenos al análisis que debe realizarse en punto de la condena en costas, es decir, el juez no puede alejarse de la valoración de la conducta procesal de las partes al momento de definir un aspecto que aunque es accesorio, es de vital importancia, motivo por el cual se concluye que habrá casos en los que la conducta de las partes se ha ajustado a las reglas de probidad, lealtad, sinceridad y honradez que debe regir en cualquier relación procesal, que genere como consecuencia que no obstante que su posición procesal no tuvo acogida, sea exonerada de la condena en costas, más aún si el Artículo 280 del Código General del Proceso, establece que en la sentencia *“El juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las partes”.*

Por lo anterior, si bien es cierto en el presente proceso las pretensiones de condena de Álvaro Eduardo Farfán Peña serán denegadas por las consideraciones ya expuestas, la conducta procesal desplegada por dicho extremo del litigio a lo largo de este arbitraje, da lugar a que no se imponga condena en costas pese al fracaso de las pretensiones de la demanda, toda vez que a lo largo de trámite procesal ejerció todas las actuaciones de manera oportuna, sustentada y motivada, desplegando un notorio esfuerzo en pro de la defensa de las posiciones esgrimidas en este proceso, debiendo el Tribunal, en todo caso, reconocer que ambos sujetos procesales, esto es Convocante y Convocado, observaron una conducta procesal que honró permanente el principio de buena fe procesal.

Y si se agrega que la pretensión declarativa prosperó, en aplicación de la regla establecida en el numeral 5° de la norma en cita permite al juzgador abstenerse de condenar en costas o imponer una condena parcial en casos como el presente, estima el Tribunal que la decisión de que no haya en este Arbitraje condena en costas se ajusta plenamente a derecho.

En lo concerniente al juramento estimatorio, destaca el Tribunal que pese a que no se accedió a las pretensiones condenatorias de la demanda al haberse declarado probada una excepción de mérito, no hay lugar a imponer en contra del Convocante la sanción de que trata el parágrafo del Artículo 206 del Código General del Proceso, toda vez que la misma sólo procede en los eventos en que las súplicas de la demanda sean denegadas por ausencia de demostración de los perjuicios reclamados y cuando ello sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte, condición que no se cumple en el presente trámite arbitral, pues el medio exceptivo que prosperó no está relacionado con la prueba del perjuicio reclamado sino con un tema de fondo completamente diferente.

CAPÍTULO TERCERO

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Arbitral constituido para resolver las controversias entre **ALVARO EDUARDO FARFAN PEÑA**, como Convocante, y **ALLIANZ SEGUROS S.A**, como parte Convocada, administrando justicia por habilitación de las partes, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley, con el voto unánime de sus integrantes,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar que ocurrió un siniestro en afectación de la póliza de Seguro NEGOCIO EMPRESARIAL No.021411687/0 expedida por la aseguradora Allianz Seguros S.A., con motivo del incendio ocurrido el día 13 de noviembre del año 2013 que afectó tanto el edificio como los contenidos, de la bodega distinguida con la nomenclatura 16-43 de la Calle 12 la ciudad de Bogotá.

SEGUNDO.- Declarar probada la excepción denominada *“INCUMPLIMIENTO DE LAS GARANTÍAS PACTADAS EN LA PÓLIZA No. 021411687”*, propuesta por la Convocada en su escrito de contestación de la demanda, de acuerdo con las consideraciones expuestas en la parte considerativa de este laudo.

TERCERO.- Consecuencialmente, denegar las demás pretensiones de la demanda, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de ésta providencia.

CUARTO.- Declarar que no hay lugar a la imposición de la sanción de que trata el Artículo 206 del Código General del Proceso, de acuerdo con lo indicado en la parte motiva de esta providencia.

QUINTO.- Sin condena en costas.

SEXTO.- Proceder por la Presidencia del Tribunal a elaborar y presentar a las partes la cuenta final de gastos y la restitución de las sumas remanentes a que hubiere lugar a la parte Convocante.

SÉPTIMO.- Disponer que, por Secretaría, se expidan copias auténticas de esta providencia con destino a cada una de las partes, a los árbitros y al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. Por Secretaría igualmente deberá darse aviso al Centro de Arbitraje sobre la terminación del presente proceso arbitral para los efectos a que haya lugar.

OCTAVO.- Ordenar el archivo del expediente en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, una vez se encuentre en firme esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Este Laudo Arbitral se notificó en audiencia.



HENRY SANABRIA SANTOS
Arbitro Presidente



ANA INÉS URIBE OSORIO
Arbitro



JORGE PINZÓN SÁNCHEZ
Arbitro



CARLOS MAYORCA ESCOBAR
Secretario

**TRIBUNAL ARBITRAL
DE
ALVARO EDUARDO FARFAN PEÑA VS. ALLIANZ SEGUROS S.A.**

Acta No. 17

En la ciudad de Bogotá D.C., a los cuatro (4) días del mes de septiembre de dos mil diecisiete (2017), a las tres de la tarde (3:00 p.m.), día y hora fijados mediante Auto anterior, notificado a los apoderados de las partes, se reunieron en las instalaciones del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, los doctores: **HENRY SANABRIA SANTOS (Presidente)**, **ANA INÉS URIBE OSORIO** y **JORGE PINZÓN SÁNCHEZ**, quienes en su calidad de árbitros integran el Tribunal de Arbitral convocado para dirimir las controversias surgidas entre las partes de la referencia.

Por la parte Convocante el doctor **CARLOS ALBERTO GUTIERREZ MONROY**, en su condición de apoderado judicial.

Por la parte Convocada comparece el doctor **ARMANDO GUTIERREZ VILLALBA**.

También se hizo presente el doctor **CARLOS MAYORCA ESCOBAR**, en su calidad de Secretario del Tribunal.

INFORME SECRETARIAL.

A la fecha han transcurrido ciento (114) días del término del Tribunal y el mismo ha estado suspendido por un término de 120 días comunes por solicitud de las partes así:

SUSPENSIÓN	TOTAL DÍAS CALENDARIO SUSPENDIDOS
Entre el 1 de diciembre de 2016 y el 11 de diciembre de 2016, ambas fechas inclusive.	11
Entre el 13 de diciembre de 2016 y el 16 de enero de 2017, ambas fechas inclusive.	36
Entre el 5 de abril de 2017 y el 21 de mayo de 2017, ambas fechas inclusive.	48
Entre el 30 de mayo de 2017 y el 27 de julio de 2017, ambas fechas inclusive.	58
TOTAL	153

**TRIBUNAL ARBITRAL
DE
ALVARO EDUARDO FARFAN PEÑA VS. ALLIANZ SEGUROS S.A.**

El Secretario del Tribunal dio lectura a la parte resolutive del laudo arbitral de conformidad con lo dispuesto en la ley 1563 de 2012.

A continuación el Tribunal profirió el siguiente,

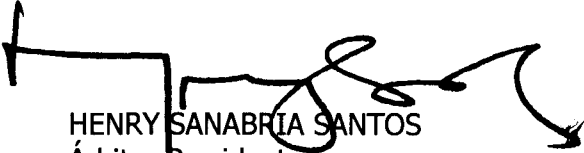
AUTO


Bogotá D.C., cuatro (4) de septiembre de dos mil diecisiete (2017)

Señalar el día quince (15) de septiembre de dos mil diecisiete (2017) a las ocho y treinta de la mañana (8:30 a.m.), para celebrar la audiencia en la que se decidirán las eventuales aclaraciones, complementaciones y correcciones, si se presentaren por las partes o si el Tribunal las considera necesarias de forma oficiosa. En caso contrario se prescindirá de la audiencia, circunstancia que será oportunamente informada por secretaría.

La anterior decisión se notifica en audiencia.

Notifíquese y cúmplase.


HENRY SANABRIA SANTOS
Árbitro-Presidente


ANA INÉS URIBE OSORIO
Árbitro


JORGE PINZÓN SANCHEZ
Árbitro

**TRIBUNAL ARBITRAL
DE
ALVARO EDUARDO FARFAN PEÑA VS. ALLIANZ SEGUROS S.A.**



CARLOS ALBERTO GUTIERREZ M.
Apoderado Convocante



ARMANDO GUTIERREZ VILLALBA
Apoderado Convocada



CARLOS MAYORCA ESCOBAR
Secretario